Mohd Fazli bin Ismail dan satu lagi lwn Pendakwa Raya

A

MAHKAMAH RAYUAN (PUTRAJAYA) — RAYUAN JENAYAH NO W-05–235 TAHUN 2009

B

HASAN LAH, AHMAD MAAROPDAN SULAIMAN DAUD HHMR
13 APRIL 2011

C

Keterangan — Saksi — Kredibiliti — Memberi tunjuk ajar — Sama ada saksi utama membuat perjanjian dengan polis — Sama ada saksi disoal balas berhubung dengan perjanjian tersebut — Sama ada kegagalan menyoal balas saksi yang membuat perjanjian dengan polis menjurus kepada anggapan undang-undang bahawa keterangan saksi tidak boleh dipercayai

D

Undang-Undang Jenayah — Membunuh — Sama ada niat membunuh wujud — Pendarahan berlebihan kerana tikaman menyebabkan kematian — Niat ditafsir dari kecederaan yang dialami — Kecederaan serius dan kecederaan lain menyebabkan kematian — Sama ada kecederaan yang dialami si mati petanda niat untuk membunuh

E

Perayu pertama ('Fazli') dan kedua ('Esma') dituduh membunuh Una Angelia Oliveiro ('si mati'). Fazli dan Esma dituduh menjalankan niat bersama pada 14 November 2001 dan kedua-dua perayu disabitkan kesalahan membunuh dan dijatuhkan hukuman mati. Saksi utama pihak pendakwaan ialah Florencia A Estappon ('SP9') yang berkerja sebagai pembantu rumah si mati. Pakar bedah forensik ('SP19') menyatakan tikaman yang menyebabkan pendarahan yang berlebihan dialami si mati adalah mencukupi untuk mengakibatkan kematian si mati. SP9 mengenal pasti Fazli yang mengacukan pisau ke lehernya dan Esma yang mengacukan pistol ke kepala si mati. Pegawai penyiasat juga telah mengambil puntung-puntung rokok daripada rumah si mati untuk mencari padanan dengan darah Fazli dan Esma. Profail DNA Fazli dan Esma dari puntung-puntung rokok tersebut masing-masing padan dengan DNA profail sampel darah Fazli dan Esma, membuktikan bahawa DNA yang dikenalpasti bagi Fazli dan Esma masing-masing datang dari sumber yang sama. Pendakwa telah membuktikan kes prima facie terhadap Fazli dan Esma. Fazli dan Esma berhujah, antara lain, bahawa: (i) kewujudan orang ketiga yang bertanggungjawab membunuh si mati berpandukan profail bercampur yang didapati dari kuku si mati dan ketiadaan cap jari Fazli dan Esma pada pagar; (ii) SP9 adalah seorang saksi yang berkepentingan; (iii) pengakuan Esma kepada kakak Fazli ('SP10') tidak selamat digunakan sebagai asas yang memadai mensabitkan Esma kecuali keterangan lain yang menyokong pengakuan tersebut; (iv) keterangan Zaimy bin Roduan ('SP16') di mana Fazli

F

G

H

I

memintanya mencarikan pistol dan Esma memberitahunya yang dia telah membunuh seseorang.

Diputuskan, menolak rayuan:

(1) Yang Arif hakim Mahkamah Tinggi telah membuat keputusan yang betul apabila beliau menerima keterangan SP9 sebagai keterangan benar. SP9 bukanlah seorang saksi yang keterangannya memerlukan sokongan di sisi undang-undang. Walau bagaimanapun keterangan SP17 dan SP2 berhubung dengan kejadian di rumah si mati menyokong keterangan SP9. Keterangan SP9 mengenal pasti Fazli dan Esma dalam mahkamah juga disokong oleh keterangan beliau mengenal pasti Fazli dan Esma semasa kawad cam yang diadakan secara berasingan. Seterusnya, puntung-puntung rokok yang diperolehi dari rumah si mati padan dengan profail DNA Fazli dan Esma berpandukan sampel darah mereka menyokong keterangan SP9 tentang kehadiran Fazli dan Esma di rumah si mati pada masa yang material (lihat perenggan 36–37).

(2) DNA asing yang ditemui di keratan kuku tidak semestinya merupakan DNA orang terakhir yang dengan si mati pernah mempunyai hubungan. Jika si mati ada perhubungan dengan suaminya atau mana-mana satu dari tiga anaknya pada bila-bila masa sebelum mereka berlepas dari rumah pada masa dan hari kejadian, ini juga boleh menyebabkan wujud DNA mereka pada kuku si mati. Menurut SP19, ketiadaan DNA tidak beerti bahawa tidak terdapat perhubungan (lihat perenggan 52).

(3) Ketiadaan cap jari Fazli dan Esma tidak semestinya bererti mereka tidak berada di tempat kejadian semasa pembunuhan dilakukan. Adanya cap jari di tempat kejadian adalah bukti yang positif, tetapi ketiadaan cap jari adalah tidak mencukupi untuk menyatakan bahawa orang-orang yang berkenaan tidak ada di tempat kejadian (lihat perenggan 53).

(4) Tempoh dari masa SP9 meninggalkan rumah si mati di mana Fazli dan Esma dilihat berada bersama-sama dengan si mati dalam rumah tersebut hingga SP9 kembali semula ke rumah tersebut dan menemui si mati terbaring berlumuran darah dalam rumah tersebut adalah pendek — menjadikan mustahil pembunuhan si mati telah dilakukan oleh orang lain selain dari Fazli dan Esma. Keterangan SP9 juga disokong oleh keterangaan saksi-saksi pendakwa yang lain (lihat perenggan 80–81).

[English summary

The first appellant ('Fazli') and the second appellant ('Esma') were charged for the murder of Una Angelia Oliveiro ('the deceased'). Fazli and Esma were charged with common intention on 14 November 2001 and both accused were convicted for the offence of murder and were sentenced to death. The main witness for the prosecution was Florencia A Estappon ('SP9') who worked as the maid of the deceased. The forensic expert surgeon ('SP19') stated that the

stab which caused excessive loss of blood to the accused was sufficient to cause the death of the deceased. SP9 identified Fazli who had pointed the knife to her neck and Esma who had pointed the pistol to the head of the deceased. The investigating officer also had taken cigarette buts from the house of the deceased to look for the match of Fazli and Esma's blood. The DNA profile of Fazli and Esma came from the same source, respectively. The prosecution had established a prima facie case against Fazli and Esma. Fazli and Esma contended, inter alia, that: (i) the presence of a third person who was responsible for the deceased's death based on the mixed profile found from the nail of the deceased and absence of Fazli and Esma's fingerprints on the gate; (ii) SP9 was an interested witness; (iii) Esma's admission to Fazli's sister ('SP10') was not safe to be used as a sufficient basis to convict Esma except that there was other evidence to support the admission; (iv) the evidence of Zaimy bin Roduan ('SP16') where Fazli asked him to find a pistol and Esma told him that he had murdered someone.

Held, dismissing the appeal:

(1) The learned High Court judge had made the right decision when he accepted SP9's evidence as the correct evidence. SP9 was not a witness whose evidence required corroboration under the law. However, SP17 and SP2's evidence with regards to the events in the house of the deceased supported SP9's evidence. SP9's evidence of identifying Fazli and Esma in court was corroborated her identification evidence of Fazli and Esma during the identification parade which was done separately. Further, the cigarette butts obtained from the house of the deceased matched the DNA profile of Fazli and Esma based on their blood sample supporting SP9's evidence about Fazli and Esma's presence in the house of the deceased at the material time (see paras 36–37).

(2) The foreign DNA which was found in the cutting of nail need not necessarily was the DNA of the last person who was with whom the deceased had relationship. If the deceased had a relationship with her husband or any of her three children at any time before they left the house at the time and day of the incident, this could also cause the presence of their DNA on the nail of the deceased. According to SP19, the absence of DNA did not mean that there was no connection (see para 52).

(3) The absence of Fazli and Esma's fingerprints not necessarily meant that they were not at the scene at the time when the murder took place. The presence of fingerprints at the scene was positive proof, but the absence of the fingerprints was not sufficient to say that the persons were not at the scene (see para 53).

(4) The duration from the time SP9 left the house of the deceased where Fazli and Esma was seen together with the deceased in the house until SP9 return to the house and found the deceased lying in pool of blood in the

house was short — making it impossible for the murder of the deceased to have been committed by anyone else other than Fazli and Esma. SP9's evidence was corroborated by other prosecution's witnesses evidence (see paras' 80–81).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai kredibiliti saksi, lihat 7(2) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2011 Reissue) perenggan 3029–3086.

Untuk kes-kes mengenai sama ada niat membunuh wujud, lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2010 Reissue) perenggan 1391–1392.

Kes-kes yang dirujuk

Ahmad Najib bin Aris v PP [2009] 2 MLJ 613; [2009] 2 CLJ 800, MP (dirujuk)

Andy bin Bagindah v PP [2000] 3 MLJ 644; [2000] 3 AMR 2611, MR (dirujuk)

Arumugam s/o Muthusamy v PP [1998] 3 MLJ 73, MP (dirujuk)

Attan bin Abdul Gani v PP [1970] 2 MLJ 143b (dirujuk)

Balasingham v PP [1959] MLJ 193 (dirujuk)

Bhojraj v Sitaram AIR 1936 PC 60, MT (dirujuk)

Browne v Dunn (1893) 6 R 67, HL (dirujuk)

Budhsen v State of UP (1970) Cri LJ 1149, MA (dirujuk)

Chan Chwen Kong v PP [1962] MLJ 307, MR (dirujuk)

Dato Mokhtar bin Hashim v PP [1983] 2 MLJ 232, MP (dirujuk)

De Silva v PP [1964] MLJ 81 (dirujuk)

Gade Lakshmi Mangraju v State of Andhra Pradesh, AIR 2001 SC 2677, MA (dirujuk)

Herchun Singh & Ors v PP [1969] 2 MLJ 209, MP (dirujuk)

Harcharan Singh & Anor v PP [2005] 1 MLJ 593; [2005] 1 CLJ 11, MR (dirujuk)

Idris v PP [1960] MLJ 296, MR (dirujuk)

Juraimi bin Husin v PP [1998] 1 MLJ 537; [1998] 2 CLJ 383, MR (dirujuk)

Kumaran Sappani v PP [2011] 3 CLJ 251, MP (dirujuk)

Kumaran a/l Sappani v PP [2010] 2 MLJ 771; [2010] 2 CLJ 795, MR (dirujuk)

Lai Kim Hon & Ors v PP [1981] 1 MLJ 84, MP (dirujuk)

Malkan Singh v State of Madhya Pradesh (2003) Cri LJ 3535, MA (dirujuk)

Mohamed Alias v PP [1983] 2 MLJ 172 (dirujuk)

Muniandy & Ors v PP [1966] 1 MLJ 257, MP (dirujuk)

Osman & Anor v PP [1967] 1 MLJ 137, MP (dirujuk)

PP v Dato' Seri Anwar bin Ibrahim (No 3) [1999] 2 MLJ 1, MT (dirujuk)

PP v Datuk Hj Harun bin Haji Idris (No 2) [1977] 1 MLJ 15 (dirujuk)

PP v Hanif Basree bin Abdul Rahman [2008] 3 MLJ 161; [2008] 4 CLJ 1, MP (dirujuk)

PP v Hanif Basree Abdul Rahman [2004] 3 CLJ 700, HC (dirujuk)

PP v KK [2007] 6 CLJ 367, MT (dirujuk)

PP v Saimin & Ors [1971] 2 MLJ 16 (dirujuk)
R v Baskerville [1916] 2 KB 658 (dirujuk)
R v Dow [2003] EWCA Crim 3621, MR (dirujuk)
Ramanathan v State of Tamil Nadu, (1978) Cri LJ 1137, MA (dirujuk)
Ryan v Jarvis [2005] UKPC 27, PC (dirujuk)
Sathiadas v PP [1970] 2 MLJ 241 (dirujuk)
Seneviratne v R [1936] 3 All ER 36, PC (dirujuk)
Sinaraju v PP [1961] MLJ 33, MR (dirujuk)
State of Uttar Pradesh v Devendra Singh AIR (2004) SC 3690, MA (dirujuk)
State of UP v Satish AIR 2005 SC 1000 (dirujuk)
Sunny Ang v PP [1966] 2 MLJ 195, MP (dirujuk)
Sucha Singh v State of Punjab 2003 Cri LJ 3876, MA (dirujuk)
Ti Chuee Hiang v PP [1995] 2 MLJ 433, MA (dirujuk)
Vaikuntam Chandrappa v State of AP (1960) Cri LJ 1681 (dirujuk)
Wong Swee Chin v PP [1981] 1 MLJ 212, MP (dirujuk)
Yap Ee Kong & Anor v PP [1981] 1 MLJ 144, MP (dirujuk)
Yap Sow Keong and another v PP [1947] MLJ 90 (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Keterangan 1950 ss 8, 17(2), 30
Kanun Acara Jenayah ss 112, 396
Kanun Keseksaan ss 34, 302

Sreekant Pillai (TJ Goh bersamanya) (TJ Goh & Co) bagi pihak perayu pertama.
Amer Hamzah (Edward Saw dan Joanne Leong bersamanya) (YH Teh & Quek) bagi pihak perayu kedua.
Murtazadi bin Amran (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak pendakwaaan.

Ahmad Maarop HMR:

PERTUDUHAN

[1] Perayu pertama Mohd Fazli bin Ismail ('Fazli') dan perayu kedua, Esma Faizul bin Zainul Nor ('Esma') telah dituduh membunuh Una Angelia Oliveiro ('Una') pada menjalankan niat bersama mereka pada 14 November 2001 kira-kira jam 11.15 pagi di No 20, Jalan Bukit Travers, Brickfields, Kuala Lumpur. Mahkamah Tinggi telah mendapati Fazli dan Esma bersalah atas pertuduhan tersebut, mensabitkan mereka dan menjatuhkan hukuman mati ke atas mereka. Mereka telah mengemukakan rayuan ke mahkamah ini.

KES PIHAK PENDAKWAAN

[2] Saksi utama pihak pendakwaan ialah Florencia A Estapon ('SP9'). Intipati keterangan SP9 adalah seperti berikut. Dia telah datang ke Malaysia

pada tahun 1996 dan bekerja dengan Una sebagai pembantu rumah di rumah Una di No 20 Bukit Travers, Brickfields, Kuala Lumpur ('rumah tersebut'). Suami Una adalah seorang bangsa Finnish — Heiner Kirchubel. Mereka mempunyai tiga orang anak berumur 14, 12 dan 11 tahun.

[3] Menurut SP9 pada 14 November 2001 lebih kurang jam 11 pagi suami Una dan tiga orang anak mereka berlepas dari rumah tersebut dengan kereta untuk pergi bercuti meninggalkan SP9 dan Una di rumah tersebut. Lebih kurang sepuluh minit selepas suami Una dan anak-anak mereka bertolak, SP9 dengar loceng pintu berbunyi. SP9 nampak dua orang lelaki berada di luar pintu pagar (*gate*) rumah tersebut. SP9 kenal salah seorang daripada mereka. Menurut SP9 nama orang yang dikenalinya itu ialah Along. Dalam mahkamah SP9 telah mengecam Esma sebagai Along. SP9 tidak kenal orang yang datang dengan Along. Di dalam mahkamah SP9 telah mengecam Fazli sebagai lelaki yang datang dengan Along. SP9 telah membuka *gate* dengan menekan butang yang terletak di dapur. Selepas Along dan Fazli masuk ke dalam rumah tersebut, SP9 telah mengejutkan Una yang pada ketika itu sedang tidur di tingkat satu rumah tersebut. SP9 memberitahu Una bahawa kawan-kawannya telah datang ke rumah tersebut. Una turun ke tingkat bawah dan menyuruh SP9 menyediakan minuman untuk kawan-kawannya itu. SP9 pergi ke dapur menyediakan minuman dan membawanya ke meja makan di mana Esma dan Fazli berada. Selepas itu Una naik ke tingkat atas untuk menukar pakaiannya. Bila Una turun semula dia menyuruh SP9 membuat kopi dan *sandwich*. SP9 melakukan apa yang diarahkan oleh Una. SP9 membawa kopi dan *sandwich* ke meja makan. Una, Esma dan Fazli makan dan mengadakan perbincangan. SP9 pergi ke dapur semula untuk meneruskan kerja-kerjanya. Lebih kurang lima minit kemudian, selepas memberitahu Una, SP9 telah keluar dari rumah tersebut untuk mencari anjing. Selepas menemui anjing di luar kawasan rumah, SP9 membawa anjing itu ke rumah dan meletakkannya di belakang dapur rumah tersebut. Selepas itu SP9 masuk semula ke dalam rumah dan membasuh pinggan. Pada masa itu Una, Esma dan Fazli masih lagi berada di meja makan.

[4] Kemudian, semasa dia berada di dapur, SP9 dengar orang bercakap dengan amat kuat. SP9 tidak mempedulikannya kerana dia fikir itu adalah sebahagian dari perbincangan mereka. Selepas itu suasana hening seketika. Kemudian, SP9 dengar Una memanggilnya, 'Flora, Flora'. Apabila SP9 berjalan melepasi pintu masuk ke ruang makan dari dapur, dia nampak Una, Esma dan Fazli sedang berdiri. Mereka tidak berkata apa-apa. SP9 nampak Esma mengacukan pistol ke kepala Una. Kemudian Fazli mencekik leher SP9 dan menolaknya ke belakang menuju ke dapur dan menyuruh SP9 duduk. Selepas itu Fazli mengambil sebilah pisau dari dapur dan mengacukannya ke leher SP9. Fazli menyuruh SP9 diam. Kemudian Esma memanggil Fazli dengan menyebut 'Fazli'. Fazli pergi ke ruang makan. Fazli membawa

bersama-samanya pisau yang diacukannya kepada SP9 tadi. Selepas Fazli pergi, SP9 yang ditinggalkan berseorangan di dapur, keluar dari dapur rumah tersebut dan berlari pergi ke rumah Yap Cheng Peck ('SP2') — rumah No 21 Jalan Bukit Travers yang terletak bertentangan dengan rumah tersebut. Semasa berlari menuju ke rumah SP2, SP9 dengar Una menjerit 'Why do you do this?'. SP9 ketakutan dan terus lari ke rumah SP2 untuk meminta pertolongan. Semasa berlari menuju ke rumah SP2, SP9 nampak sebuah kereta warna merah di luar rumah tersebut. SP9 ingat nombor kereta itu — 1005. SP9 mengecam gambar P9A–C sebagai gambar kereta tersebut. Apabila sampai ke rumah SP2, SP9 mengetuk pintu rumah itu. Pembantu rumah SP2, iaitu, Rosmarie Barredo ('SP17') membuka pintu rumah dan tanya SP9 apa yang telah terjadi. SP9 meminta pertolongan dari SP17. SP9 memberitahu SP17 ada orang datang ke rumah tersebut. SP9 minta SP17 memanggil polis. SP17 tidak tahu bagaimana hendak memanggil polis. SP17 menelefon SP2 dan minta SP2 memanggil polis. Kemudian, SP9 naik ke balkoni rumah SP2 untuk melihat apa yang berlaku di rumah tersebut. SP9 nampak Fazli keluar dari rumah tersebut dan berlari ke arah kereta merah yang terletak di luar. Fazli hidupkan enjin kereta itu dan meninggalkan rumah tersebut. Selepas itu SP9 turun ke bawah dan minta SP17 membuka pintu rumah SP2. SP17 enggan membuka pintu rumah itu. SP9 naik semula ke balkoni rumah itu untuk melihat apa yang berlaku di rumah Una. SP9 nampak Esma keluar dari rumah tersebut dan berjalan dengan cepat menuju ke jalan besar membawa bersama-samanya beg tangan Una.

[5] Selepas Esma meninggalkan rumah tersebut, SP9 berlari balik ke rumah tersebut. Selepas masuk ke dalam rumah tersebut SP9 menemui Una yang sedang terbaring berlumuran dengan darah. SP9 keluar semula dari rumah tersebut dan minta pertolongan dari jiran. SP9 juga memanggil ambulans. Kira-kira sepuluh minit kemudian polis sampai. Suami Una dan anak-anaknya juga sampai.

[6] Mayat Una telah dibawa ke Pusat Perubatan Universiti Malaya di mana pada 15 November 2001 *post-mortem* telah dijalankan oleh pakar bedah forensik, Dr George Paul ('SP19'). Menurut SP19, selain dari luka-luka hirisan dan abrasi, terdapat enam luka tikaman yang menembusi dada Una. Selain dari keterangan lisannya di mahkamah, butir-butir terperinci tentang tikaman tersebut serta kecederaan yang dijumpai di mayat Una terkandung dalam laporan *post-mortem* SP19 (P41). Menurut keterangan SP19, kecederaan No 8 adalah tikaman yang telah menembusi dada dan paru-paru Una. Tikaman ini telah mengakibatkan pendarahan yang sangat banyak (*massive haemorrhage*), dan ini menurut SP19 adalah mencukupi untuk menyebabkan kematian Una. Menurut SP19, kecederaan tersebut boleh disebabkan oleh senjata untuk memotong bermata tajam dan nipis seperti pisau yang digunakan di dapur.

[7] Pada 13 November 2001, Fazli dan Esma dan teman wanita mereka bernama Amy pergi ke rumah Zaimy bin Roduan ('SP16'). SP16 adalah kawan Fazli. Pada malam itu Fazli, Esma dan Amy bermalam di rumah SP16. Pada 14 November 2001, lebih kurang jam 8 pagi, Fazli, Esma dan Amy meninggalkan rumah SP16. Kemudian pada 14 November 2001 lebih kurang jam 11.30 pagi Fazli tiba di rumah SP16, dalam keadaan terketar-ketar dan ketakutan. SP16 tanya Fazli kenapa? Fazli menyuruh SP6 memulangkan semula pistol itu kepada Fendi. Fazli beritahu dia telah pergi ke satu tempat di Bukit Travers bersama Esma. Fazli memberitahu SP16 bahawa Esma ada cuba tembak mangsa tetapi dia (Fazli) tarik pistol dan bawa lari. SP16 menyuruh Fazli bertenang. SP16 telah memulangkan pistol tersebut kepada Fendi. Dalam keterangannya SP16 juga menyatakan bahawa kira-kira dua minggu sebelum 14 November 2001, Fazli ada datang berjumpa dengannya dan memberitahunya bahawa dia ada masalah dan meminta SP16 mencarikan sepucuk pistol. Fazli tidak memberitahu SP16 apakah masalah yang dihadapinya. Berikutan itu SP16 telah berjumpa dengan kawannya bersama Fendi. SP16 telah meminjam pistol dari Fendi dan menyerahkannya kepada Fazli.

[8] Meneruskan keterangannya SP16 menyatakan bahawa pada petang 14 November 2001, dia terserempak dengan Esma di tepi jalan di Kg Pandan. SP16 tanya Esma apa yang berlaku? Esma memberitahu SP16 bahawa dia telah bunuh seseorang. Esma beritahu dia bunuh mangsa dengan pisau. Esma beritahu kejadian itu berlaku di Jalan Travers. Menurut SP16, masa Esma memberitahunya, Esma kelihatan macam takut-takut. Dia menggelabah. Selepas mendengar apa yang dikatakan oleh Esma, SP16 menyuruh dia lari.

[9] Dalam keterangannya SP16 juga memberitahu mahkamah bahawa selepas 14 November 2001 pada tarikh yang dia tidak ingat, dia ada berjumpa lagi dengan Fazli apabila Fazli datang ke rumahnya. Fazli minta tolong dengan SP16 untuk mendapatkan perlindungan. SP16 menyuruh Fazli lari kerana dia tidak mahu campur dengan urusan Fazli. Selepas itu SP16 telah menelefon teksi dan menghantar Fazli ke satu tempat di sebuah bukit di Hulu Langat berhampiran kawasan hutan, dan berpesan supaya Fazli tunggu di situ. Selepas itu SP16 tidak berjumpa lagi dengan Fazli.

[10] Pada 14 November 2001 lebih kurang jam 12.30 tengahari Siti Sarah bt Ismail ('SP10') berada di rumahnya di Kampung Pandan, Kuala Lumpur. Pada masa itu Along (iaitu Esma) telah datang ke rumahnya dengan teksi. SP10 adalah kakak Fazli. SP10 juga adalah kekasih Esma selepas SP10 bercerai dengan suaminya. Menurut SP10, ketika tiba di rumahnya, Esma berada dalam keadaan yang tidak terurus dengan rambut yang panjang dan kelihatan kusut. Esma beritahu dia hendak mencuci muka di dapur. Selepas itu Esma duduk bersama-sama SP10 di ruang tamu. SP10 berbual-bual dengan Esma.

Esma kelihatan seperti ada masalah. SP10 tanya Esma apa masalah? Esma tanya SP10 sama ada SP10 boleh dipercayai jika dia cerita sesuatu kepada SP10? SP10 jawab — 'kalau saya boleh dipercayai, cerita sajalah'. Esma memberitahu SP10, 'I dah bunuh orang'. SP10 terkejut. SP10 tanya siapa yang dia telah bunuh? Esma jawab, 'seorang pelakun Inggeris yang berlakun dalam siri Kipas Anggun'. Esma berkata bahawa dia tidak menyesal kerana dia membunuh orang yang bukan Islam. Esma juga berkata, 'adik saya itu harapkan badan sahaja yang besar tetapi tidak boleh *handle* orang gaji perempuan itu'. SP10 tanya bagaimana dia bunuh perempuan itu, Esma jawab dia tikam sebanyak enam kali di dada. Selepas mendengar apa yang diceritakan oleh Esma, SP10 berasa terkejut. Menurut SP10, dia macam tidak percaya pun ada.

[11] Menurut SP10, semasa datang ke rumahnya, Esma datang seorang diri dengan membawa satu beg wanita berwarna kuning cair. SP10 tidak pernah lihat beg tersebut sebelum itu. Esma keluarkan satu *handphone* dari beg itu. Bila ditanya tentang *handphone* itu, Esma memberitahu SP10 bahawa dia membelinya dari seorang kawan. Selepas itu Esma keluarkan *sim card* dari *handphone* itu dan merosakkannya. Esma berkata dia hendak beli *sim card* yang baru.

[12] Selepas itu Esma telah meninggalkan rumah SP10 dan SP10 tidak lagi berjumpa dengan Esma. Tetapi menurut SP10, Esma ada menghubunginya melalui telefon dan memberitahu SP10 bahawa dia berada dalam keadaan selamat dan SP10 tidak perlu risau. SP10 juga berkata bahawa dia ingin balik ke Perak.

[13] Meneruskan keterangannya, SP10 memberitahu mahkamah bahawa pada 14 November 2001 lebih kurang jam 5 petang, Fazli balik ke rumah dengan menaiki kereta Honda Civic warna merah No BDH 1005. Tuan punya kereta itu adalah abang SP10 bernama Mohd Nayan bin Ismail.

[14] Pada 21 November 2001 jam lebih kurang 4.35 pagi, Fazli telah ditangkap di dalam sebuah pondok di Kilometer 4, Lebuhraya Hulu Langat oleh C/Inspektor Khairol Anuar bin Abdul Rahman ('SP5').

[15] Pada 27 November 2001 dalam kawad cam yang dijalankan oleh C/Inspektor T Sivakumar ('SP18'), SP9 telah mengecam Fazli sebagai orang yang telah mengacu pisau ke lehernya.

[16] Pada 5 Mac 2004, Esma telah ditangkap oleh C/Inspektor Somu a/l Subramaniam ('SP6') dan sepasukan polis dalam satu serbuan di rumah No K84, Jalan Bendahara, Ipoh, Perak.

[17] Pada 9 Mac 2004, dalam satu kawad cam yang diadakan oleh C/Inspektor Mohd Shawal bin Osman ('SP11'), SP9 telah mengecam Esma sebagai orang yang mengacukan pistol ke kepala Una lalu memetik picu pistol itu tetapi pistol itu tidak meletup.

[18] Dalam siasatannya di rumah tersebut pada 14 November 2001, di antara eksibit-eksibit yang telah diambil oleh pegawai penyiasat kes ini iaitu ASP Koh Dok Tian ('SP20'), ialah dua puntung rokok yang diperolehi dari *ash tray* yang dijumpai di sinki dapur. Puntung rokok tersebut masing-masingnya telah ditandakan dengan 'M' dan 'N'. Kedua-dua puntung rokok tersebut bersama-sama dengan ekshibit-ekshibit lain termasuk sampel darah Fazli dan sampel darah Esma telah dihantar kepada Ahli Kimia Malaysia, Lim Kong Boon ('SP7') untuk dianalisa. SP7 telah mengesahkan bahawa:

(a) profail DNA yang diperolehi dari puntung rokok bertanda 'M' padan dengan (*matched*) DNA profail yang diperolehi dari sampel darah Fazli. Ini membuktikan bahawa DNA yang dikenalpasti itu datang dari sumber yang sama; dan

(b) profail DNA yang diperolehi dari darah Esma padan dengan (*matched*) profail DNA yang diperolehi dari puntung rokok bertanda 'N'. Ini membuktikan bahawa DNA yang dikenalpasti itu datang dari unsur yang sama.

[19] Di akhir kes pihak pendakwaan, Yang Arif hakim bicara mendapati bahawa pihak pendakwa telah membuktikan kes prima facie terhadap Fazli dan Esma bagi kesalahan membunuh seperti dalam pertuduhan terhadap mereka. Mereka telah diperintahkan membela diri. Mereka telah memberikan keterangan secara bersumpah.

KES PIHAK PEMBELAAN

Fazli

[20] Fazli mengaku telah pergi ke rumah tersebut bersama-sama Esma pada 14 Novemebr 2001. Di rumah tersebut Esma telah menyerahkan kad jemputan kahwin kepada Una. Walau bagaimanapun Fazli menafikan dia terlibat dengan pembunuhan Una.

Esma

[21] Esma mengaku telah pergi ke rumah tersebut bersama-sama Fazli. Mereka sampai ke rumah tersebut pada jam lebih kurang 9.30 pagi 14 November 2001. Di rumah tersebut dia telah menyerahkan kad jemputan kahwin kepada Una. Pada lebih kurang 10 pagi dia dan Fazli telah

meninggalkan rumah tersebut. Esma menafikan dia terlibat dengan pembunuhan Una.

KEPUTUSAN MAHKAMAH TINGGI

[22] Di akhir kes, YA hakim bicara memutuskan bahawa pihak pendakwaan telah membuktikan melampaui keraguan yang munasabah kes terhadap Fazli dan Esma bagi kesalahan membunuh Una — satu kesalahan yang boleh dihukum di bawah s 302 Kanun Keseksaan dan dibaca bersama-sama dengan s 34 Kanun yang sama.

HUJAH PEGUAM FAZLI DAN ESMA

[23] Intipati hujah peguam Fazli dan Esma adalah seperti berikut:

(a) kewujudan orang ketiga — (orang lain selain dari Fazli dan Esma) di rumah tersebut. Orang ketiga itulah didakwa mereka telah melakukan pembunuhan Una bukan Fazli atau Esma;

(b) kredibiliti SP9

Peguam berhujah bahawa keterangan SP9 tidak boleh dipercayai kerana keterangannya bercanggah, mustahil dan tidak lojik. Tambahan pula menurut peguam, SP9 adalah seorang saksi yang berkepentingan;

(c) pengakuan Esma kepada SP10 tidak boleh diterima masuk dalam keterangan. Ini adalah kerana:

(i) keterangan SP10 tidak boleh dipercayai dan adalah tidak selamat untuk mahkamah bergantung kepada keterangannya; dan

(ii) kalau pun keterangan SP10 itu boleh diterima dan pengakuan Esma itu terbukti, ianya tidak boleh dijadikan asas yang memadai di sisi undang-undang untuk mensabitkan Esma kecuali terdapat keterangan lain yang menyokong pengakuan tersebut.

(d) pengakuan Esma kepada SP16 tidak boleh diterima masuk dalam keterangan. Ini adalah kerana:

(i) keterangan SP16 tidak boleh dipercayai; dan

(ii) jika pun pengakuan Esma kepada SP16 itu terbukti sekali pun, ianya tidak boleh menjadi asas yang cukup di sisi undang-undang untuk mensabitkan Esma tanpa keterangan sokongan.

[24] Kami akan menghuraikan perkara-perkara yang ditimbulkan dalam hujah tersebut walaupun tidak semestinya menurut susulan perkara-perkara tersebut dihujahkan.

A

KEPUTUSAN MAHKAMAH INI

Kredibiliti SP9

B

[25] Peguam Fazli dan peguam Esma bergantung kepada perkara ini dalam hujah mereka. Peguam berhujah bahawa terdapat percanggahan dalam keterangan SP9 mengenai keterangannya bahawa dia diikat dengan tali rapia kerana dalam keterangannya dalam pemeriksaan utama ketika memberitahu mahkamah apa yang berlaku di rumah tersebut dari mula Fazli dan Esma masuk ke rumah tersebut sehingga dia (SP9) lari dari rumah tersebut dan pergi ke rumah SP2, tidak timbul keterangan tentang dia diikat. Tetapi dalam keterangannya mengenai dia menghadiri kawad cam pada 27 November 2001, SP9 menyatakan bahawa dia mengecam Fazli sebagai orang yang mengikatnya di dapur dengan tali rapia dan mengacukan pisau kepadanya. Kami tidak fikir apa yang ditimbulkan itu adalah satu percanggahan. Jika diamati memang benar di peringkat awal keterangannya dalam pemeriksaan utama SP9 tidak menyebut tentang dia diikat di dapur oleh Fazli. Terdapat ketinggalan dalam keterangannya tentang perkara itu. Tetapi ketinggalan ini telah pun diperbetulkan oleh SP9 di peringkat kemudian dalam keterangannya dalam pemeriksaan utama apabila dia memberi keterangan tentang apa yang berlaku dalam kawad cam pada 27 November 2001 di mana dia telah mengecam Fazli. Kami dapati keterangan SP9 tentang dia diikat oleh Fazli di dapur dengan tali rapia tidak dicabar oleh peguam Fazli atau peguam Esma ketika menyoal balas SP9. Malahan tiada soalan langsung dikemukakan oleh mereka kepada SP9 ketika menyoal balas SP9. Di Mahkamah Tinggi, Esma diwakili oleh peguam yang sama yang mewakilinya di mahkamah ini. Dalam penilaian kami, ketinggalan tersebut (bukan percanggahan) tidak menjejaskan keterangan SP9.

G

[26] Peguam Esma berhujah bahawa keterangan SP9 adalah mustahil dan tidak logik. Menurut peguam Esma, jika SP9 benar-benar telah naik ke balkoni rumah SP2 sebaik-baik sahaja dia memasuki rumah SP2 (*immediately after she went inside*), SP9 tentu telah dapat menyaksikan perbuatan mencabut *gate* rumah tersebut kerana *gate* itu tidak boleh diangkat dan dicabut dalam beberapa saat sahaja. Tetapi, menurut peguam Esma, apabila ditanya, SP9 menjawab dia tidak tahu bagaimana *gate* itu tercabut. Kami tidak dapat menerima hujah tersebut. Kami dapati dalam keterangannya SP9 tidak menyatakan bahawa dia telah naik ke balkoni tersebut sebaik sahaja (*immediately*) dia masuk ke rumah SP2. Keterangan SP9 menunjukkan bahawa selepas SP17 membuka pintu rumah SP2, SP17 tanya SP9 apa yang berlaku. SP9 memberitahu SP17 bahawa dia memerlukan pertolongan. SP9 memberitahu SP17 ada orang datang ke rumah tersebut dan meminta SP17 memanggil polis. SP17 tidak tahu bagaimana hendak memanggil polis. Jadi,

SP17 menelefon bossnya (SP2) dan meminta bossnya memanggil polis. Kemudian SP9 naik ke balconi rumah SP2 untuk melihat apa yang berlaku di rumah tersebut. Pada masa itulah SP9 nampak Fazli keluar dari rumah tersebut dan menuju ke kereta merah yang terletak di luar. Fazli hidupkan enjin kereta itu dan berlepas. Jadi, tidak ada keterangan yang menunjukkan bahawa SP9 naik ke balkoni rumah SP2 sebaik-baik sahaja dia masuk ke rumah SP2. Ada perkara-perkara lain yang berlaku dalam rumah SP2 sebelum SP9 naik ke balkoni tersebut. Tiada terdapat keterangan tentang berapa minit berlalu sebelum SP9 naik ke balkoni tersebut. Tetapi yang jelas ialah apabila dia naik ke balkoni itu Fazli telah pun keluar dari rumah tersebut dan menuju ke kereta dan berlepas.

[27] Peguam Esma juga berhujah bahawa keterangan SP9 tentang dia nampak Esma keluar dari rumah tersebut dan berjalan dengan cepat membawa bersama-samanya beg tangan Una tidak boleh diterima kerana suami Una tidak dipanggil untuk mengesahkan sama ada beg Una telah hilang. Tambahan pula, menurut peguam, tiada beg tangan yang dijumpai oleh polis dalam kes ini. Kami tidak dapat menerima hujah tersebut. Kami dapati keterangan SP9 itu tidak dicabar langsung oleh peguam Esma ketika menyoal balas SP9. Sebaliknya kami dapati keterangan SP9 itu disokong oleh keterangan SP10 bahawa semasa Esma datang ke rumahnya pada 14 November 2001 lebih kurang jam 12.30 tengahari, Esma membawa satu beg wanita berwarna kuning cair. SP10 tidak pernah melihat beg tersebut sebelum itu. Esma keluarkan satu kad *handphone* dari beg itu. Bila ditanya tentang *handphone* itu, Esma memberitahu SP10 bahawa dia membelinya dari seorang kawan. Selepas itu Esma keluarkan *sim card* dari handphone itu dan merosakkannya. Esma berkata dia hendak beli *sim card* yang baru.

[28] Seterusnya, peguam Fazli dan peguam Esma berhujah bahawa SP9 adalah seorang saksi yang berkepentingan (*interested witness*) kerana dia adalah warga asing yang datang bekerja di Malaysia. Pas pekerjaannya sah selagi majikannya hidup. Apabila Una meninggal dunia, SP9 terpaksa meninggalkan negara ini. Tetapi, menurut peguam melalui 'special arrangement' yang dibuat oleh pihak polis dengan pihak imigresen, SP9 telah dibenarkan terus tinggal di negara ini kerana dia bersedia bekerjasama dengan pihak polis. Peguam berhujah bahawa YA hakim bicara sepatutnya berhati-hati sebelum menerima keterangan SP9. Kami tidak dapat menerima hujah tersebut. Tiada terdapat keterangan yang menunjukkan bahawa terdapat 'special arrangement' yang telah dibuat di antara polis dengan imigresen, dan bahawa keterangan SP9 diperolehi hasil dari satu 'deal' dengan pihak polis. Untuk menyokong hujah mereka peguam merujuk kepada keterangan SP20 dalam pemeriksaan balas seperti berikut:

> Beg si mati hilang — maklumat diperolehi daripada SP 9. Saya tidak temui beg itu. Saya ada siasat latarbelakang Florencia (SP 9). Kami ada rakam keterangan saksi tersebut. itu sahaja siasatan saya terhadapnya. Saya ada siasat mengenai visa saksi. Saya tidak ingat jika visa itu tertakluk kepada pekerjaannya dengan simati. Tidak dicatat dalam kertas siasatan. Dia hanya boleh tinggal di Malaysia jika visa masih sah. Selepas kejadian, saksi SP 9 berada di Malaysia dengan bantuan Polis, di mana Polis telah pohon kerjasama Jabatan Imigeresen untuk lanjutkan visa dan sebulan ke sebulan. Jika SP 9 enggan bekerjasama, Polis tidak akan berusaha untuk sambung visanya. Saya tidak setuju yang dia harus memihak kepada Polis.

Jadi, adalah jelas bahawa apa yang berlaku bukanlah satu *special arrangement* yang dimaksudkan oleh peguam. SP9 adalah seorang saksi penting dalam kes ini. Percakapannya telah diambil oleh polis. Apa yang dilakukan oleh polis bukanlah sesuatu yang aneh, berlebihan atau terkeluar dari aturan. Dia adalah saksi yang perlu bagi membentangkan narrative yang menjadi asas kepada kes pihak pendakwaan (lihat *Ti Chuee Hiang v Public Prosecutor* [1995] 2 MLJ 433, *Seneviratne v R* [1936] 3 All ER 36 (PC)). Untuk melaksanakan beban yang dipikulnya untuk membuktikan kes terhadap Fazli dan Esma melampaui keraguan yang munasabah, adalah menjadi tanggungjawab pihak pendakwa untuk memastikan SP9 hadir memberi keterangan dalam kes ini. Bagi saksi yang akan meninggalkan negara ini lantas boleh menggagalkan keperluan keadilan, pendakwa raya boleh memohon kepada mahkamah supaya saksi itu ditahan di penjara sivil sehingga dia memberi jaminan bahawa dia akan memberikan keterangan dalam perbicaraan. Ini diperuntukkan oleh 396 Kanun Acara Jenayah:

> Whenever it is proved to the satisfaction of a Magistrate that any witness bound or about to be bound by recognisance to give evidence upon the trial of any seizable offence intends to leave Malaysia and that the ends of Justice would be probably defeated if that person were not present at the trial to give evidence, he may, upon the application of the Public Prosecutor or accused and upon due provision being made for his maintenance and for compensating him for his detention and loss of time, commit that person to the civil prison until the trial or until he shall give satisfactory security that he will give evidence at the trial.

Sehubungan ini terdapat banyak kes-kes termasuk yang diputuskan oleh mahkamah yang tertinggi di negara ini yang menunjukkan bahawa kegagalan pihak pendakwaan memanggil saksi penting seperti itu boleh membawa padah serta menghancurkan kes pihak pendakwaan. Dalam kes ini pihak pendakwaan telah tidak menggunakan peruntukan di bawah s 396 Kanun Acara Jenayah untuk menahan SP9 di penjara sivil tetapi membuat *arrangement* supaya visanya untuk tinggal di negara ini dilanjutkan dari bulan ke bulan. Dalam pengamatan kami, kerjasama yang diminta dari SP9 ialah untuk memberikan keterangan di mahkamah. Sehubungan ini SP20 menyatakan bahawa tidak semestinya SP9 memihak kepada Polis. Kami dapati soal bahawa SP9 memberi keterangan kerana dia telah membuat 'deal' dengan polis tidak pernah ditimbulkan semasa SP9 disoal balas. Kami tidak dapat

menerima hujah bahawa hanya kerana visanya telah dilanjutkan dari bulan ke bulan, SP9 adalah seorang saksi yang berkepentingan. Kalau pun SP9 telah menjadi seorang yang berkepentingan atas sebab itu, tidak terdapat anggapan undang-undang bahawa keterangannya itu tidak boleh dipercayai, melainkan terdapat sebab-sebab yang meyakinkan untuk tidak mempercayainya melihat kepada keterangan sebaliknya atau melihat kepada keadaan sekeliling (lihat *Balasingham v Public Prosecutor* [1959] MLJ 193). Dalam pengamatan kami, jika benar keterangan SP9 telah diberikan hasil dari 'deal' dengan pihak polis untuk memberikan keterangan yang memihak kepada polis untuk menguatkan keterangan terhadap Fazli dan Esma untuk mengenakan mereka, SP9 boleh memberikan keterangan yang lebih sempurna lagi. Misalnya dia boleh menyatakan bahawa dia nampak Esma dan/atau Fazli menikam Una. Dia juga boleh menyatakan bahawa dari balkoni rumah SP2 dia nampak Fazli dan Esma meruntuhkan *gate* rumah tersebut dan mereka sama-sama menaiki kereta merah meninggalkan rumah tersebut. Tetapi semua itu tidak berlaku dalam kes ini. SP9 tidak menyatakan demikian dalam keterangannya.

[29] Kami telah menyebut tentang beberapa perkara penting yang telah ditimbulkan oleh peguam Fazli dan Esma dalam hujah mereka di hadapan kami tetapi tidak pernah ditimbulkan semasa SP9 disoal balas. Keperluan untuk menyoal balas SP9 tentang perkara-perkara tersebut bukanlah kaedah teknikal mengenai keterangan yang bersifat remeh. Ianya adalah kaedah mengenai keadilan yang perlu dan adil. Ia mengelakkan dari berlakunya 'kejutan' (*surprise*) dalam perbicaraan yang menyebabkan *miscarriage of justice*. Dalam kes *Browne v Dunn* (1893) 6 R 67, Lord Herchell LC menyatakan:

> Now, my Lords, I cannot help saying that *it seems to me to be absolutely essential to the proper conduct of a cause where it is intended to suggest that a witness is not speaking the truth on a particular point, to direct his attention to the fact by some questions put in cross-examination showing that that imputation is intended to be made, and not to take his evidence and pass it bv as a matter altogether unchallenged and then, when it is impossible for him to explain, as perhaps he might have been able to do if such questions had been put to him, the circumstances which it is suggested indicate that the story he tells ought not to be believed, to argue that he is a witness unworthy of credit.* My Lords, I have always understood that if you intend to impeach a witness you are bound, whilst he is in the box, to give him an opportunity of making any explanation which is open to him, as it seems to me, that is not only a rule of professional practice in the conduct of a case, but is essential to fair play and fair dealing with witnesses.

[30] Dalam kes yang sama Lord Halsbury menyatakan di ms 76:

> My Lords, with regard to the manner in which the evidence was given in this case, I cannot too heartily express my concurrence with the Lord Chancellor as to the mode in which a trial should be conducted. To my mind nothing would be more absolutely unjust that not to cross-examine witnesses upon evidence which they have given, so as to give them notice, and to give them an opportunity of

explanation, and an opportunity very often to defend their own character and, not having given them such an opportunity, to ask the jury afterwards to disbelieve what they have said although not one question has been directed either to their credit or to the accuracy of the facts they have deposed to.

[31] Dalam kes *Public Prosecutor v Dato' Seri Anwar bin Ibrahim (No 3)* [1999] 2 MLJ 1, di ms 193–194 Augustine Paul H (pada masa itu) menyatakan:

The nature of the defence is to be ascertained not only from the evidence of the accused himself but also from the trend of the cross-examination of the prosecution witnesses and from the arguments of the accused's counsel at the close of the thai (see *Kuli E Ors v Emperor* AIR 1930 Cal 442). It is therefore important for the accused to put his essential and material case to the prosecution witnesses in cross-examination. This is a principle of essential justice and was neatly stated by Mukhrji J in *AEG Carapiet v AY Derdehan* AIR 1961 Cal 359 in the following terms:

The law is clear on the subject. Wherever the opponent has declined to avail himself of the opportunity to put his essential and material case in cross-examination, it must follow that he believed that the testimony given could not be disputed at all. It is wrong to think that is merely a technical rule of evidence. It is a rule of essential justice. It serves to prevent surprise at trial and miscarriage of justice, because it gives notice to the other side of the actual case that is going to be made when the turn of the party on whose behalf the cross-examination is being made comes to give and lead evidence by producing witnesses. *It has been stated on high authority of the House of Lords that this much a counsel is bound to do when cross-examining that he must put to each of his opponent's witnesses in turn, so much of his own case as concerns that particular witness or in which that witness had any share. If he asks no guestion with regard to this, then he must be taken to accept the plaintiff's account in its entirety. Such failure leads to miscarriage of justice, first bv springing surprise upon the party when he has finished the evidence of his witnesses and when he has no further chance to meet the new case made which was never put and secondly, because such subsequent testimony has no chance of being tested and corroborated.*

[32] Dalam kes *Wong Swee Chin v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 212 Mahkamah Persekutuan menyatakan:

A correct statement of the law is that failure of the defence to cross-examine the prosecution witnesses on the matter merely goes to the credibility of their testimony, to wit, the fact they found the ammunition in the appellants's trouser pockets remains unshaken. *On this point we need only sav there is a general rule that failure to cross-examine a witness on a crucial part of the case will amount to an acceptance of the witness's testimony. But as is common with all general rules there are also exceptions as pointed out in judgment of the Supreme Court of New Zealand in Transport Ministry v Garry* where Haslam J said at p 122:

In Phipson on *Evidence* (11th Ed), para 1544 the learned authors suggest examples by way exception to the general principle that failure to cross-examine will amount to an acceptance of the witness's testimony, viz where.

… The story is itself of an incredible or romancing character, or the abstention arises from mere motives of delicacy … or when counsel indicates that he is merely abstaining for convenience, eg to save time. And where several witnesses are called to the same point it is not always necessary to cross-examine them all.

[33] Walau bagaimanapun kami sentiasa menyedari bahawa dalam perbicaraan jenayah pihak pendakwaan memikul beban untuk membuktikan kesalahan orang kena tuduh sehingga akhir kes. Oleh itu kami telah menimbangkan dengan sewajarnya hujah peguam-peguam tersebut tentang kredibiliti SP9. Keterangan SP9 memanglah tidak sempurna. SP9 semestinya telah memberikan keterangan tentang apa yang berlaku di rumah tersebut berdasarkan kepada ingatannya. Dia tidak mendakwa bahawa dia telah dapat mengingatkan semua yang telah berlaku dengan terperinci satu persatu. Tetapi pada hemat kami bukan setiap saksi dapat mengingati semua yang disaksikannya. Terperangkap dalam keadaan yang tidak disangka-sangka dan menakutkan, seorang saksi yang jujur sekali pun tidak akan dapat mengingati semua yang telah disaksikannya. Pendekatan yang perlu diambil oleh mahkamah bicara di dalam menilai kebolehpercayaan saksi-saksi telah pun diputuskan dalam banyak autoriti termasuk oleh mahkamah yang tertinggi dalam hierarki kehakiman di negara ini dan juga di luar negara. Privy Council telah memutuskan bahawa ujian sebenar untuk menerima atau menolak keterangan seseorang saksi ialah bagaimana konsistennya keterangan saksi itu dengan sendirinya, bagaimana tahannya keterangan itu dalam proses pemeriksaan balas dan sejauh mana keterangan saksi itu sesuai dan konsisten dengan keterangan-keterangan lain serta keadaan kes tersebut (lihat *Bhojraj v Sitaram* AIR 1936 PC 60). Tergugat atau tidaknya keterangan seorang saksi itu dalam pemeriksaan balas bukanlah ujian muktamad yang semestinya menjadi penentu kepada kebolehpercayaan. Kebarangkalian semula jadi (*inherent probability*) atau sebaliknya sesuatu fakta yang menjadi isu mestilah menjadi pertimbangan utama (lihat *Muniandy & Ors v Public Prosecutor* [1966] 1 MLJ 257). Percanggahan-percanggahan sering terdapat dalam setiap kes. Di dalam menimbangkan percanggahan-percanggahan tersebut mahkamah hendaklah menentukan sama ada percanggahan-percanggahan tersebut mempunyai ciri yang meranapkan keterangan yang berkenaan lantas menjadikannya tidak bernilai serta tidak boleh dipercayai (lihat *De Silva v Public Prosecutor* [1964] MLJ 81).

[34] Setelah menimbangkan keseluruhan keterangan SP9 yang nyata tidak tergugat atau goyah walaupun telah disoal balas dengan panjang lebar, dan setelah menyaksikan tingkah laku SP9 ketika memberikan keterangan, YA hakim bicara menerima SP9 sebagai saksi yang bercakap benar. Beliau memutuskan bahawa tidak ada sebab yang munasabah untuk beliau tidak mempercayai keterangan SP9. Dalam perkara tentang kebolehpercayaaan, kami mesti menghormati pandangan hakim bicara. Untuk menilai

kebolehpercayaan saksi-saksi hakim bicara berada dalam keadaan yang lebih baik dari kami yang menghakimkan kes ini di peringkat rayuan dengan bergantung kepada keterangan-keterangan yang ada dalam rekod rayuan (lihat *Andy bin Bagindah v Public Prosecutor* [2000] 3 MLJ 644; [2000] 3 AMR 2611). Nada suara yang meluahkan keterangan yang benar atau nada suara yang menyatakan keterangan palsu secara umumnya lebih dapat dikesan oleh hakim yang mendengar serta melihat saksi-saksi memberikan keterangan. Hal ini dinyatakan oleh Lord Hoffmann dalam *Ryan v Jarvis* [2005] UKPC 27:

> It is of course most unusual for an appellate tribunal to reverse a trial judge's findings on credibility on the ground that the evidence which he rejected has the ring of truth. The true or false note is generally more audible to the judge who hears and sees the witnesses than to the appellate court reading the record.

[35] Dalam *Dato Mokhtar bin Hashim v Public Prosecutor* [1983] 2 MLJ 232 di ms 275 Mahkamah Persekutuan menyatakan:

> The Privy Council said in *Caldeira v Gray* that the functions of an appellate court, when dealing with a question of fact, and a question of fact in which questions of credibility are involved, are limited in their character and scope, and that in an appeal from a decision of a trial judge based on his opinion of the trustworthiness of witnesses whom he has seen, an appellate court must in order to reverse, not merely entertain doubts whether the decision below is right but be convinced that it is wrong.

[36] Setelah menimbangkan sendiri dengan teliti keterangan SP9 yang ada dalam rekod rayuan kes ini dan memeriksanya dengan kritikal (lihat *Ahmad Najib bin Aris v Public Prosecutor* [2009] 2 MLJ 613; [2009] 2 CLJ 800 (FC)), kami memutuskan bahawa YA hakim bicara telah membuat keputusan yang betui apabila beliau menerima keterangan SP9 sebagai keterangan yang benar.

[37] SP9 bukanlah seorang saksi yang keterangannya memerlukan sokongan di sisi undang-undang. Walau bagaimanapun kami dapati dalam kes ini keterangan SP9 disokong oleh keterangan lain seperti berikut:

(a) keterangan SP17 mengesahkan kedatangan SP9 ke rumah SP2 pada 18 November 2001. SP17 menyatakan bahawa pada hari tersebut, lebih kurang pada jam 11 pagi ketika dia sedang membasuh pakaian di rumah SP2, SP9 telah datang ke rumah SP2. SP9 meminta tolong dari SP17. SP9 kelihatan takut. Menurut SP17 dia juga takut. SP17 menelefon SP2. SP17 menyatakan bahawa SP9 memberitahunya ada 2 orang dalam rumah tersebut. SP17 pergi ke dewan di tingkat atas rumah SP2 dan dari situ SP17 boleh nampak seorang berdiri di luar gate dan seorang lagi memandu kereta. Menurut SP17 kedua-dua orang itu datang dari rumah tersebut;

(b) SP2 pula mengesahkan bahawa pada 14 November 2001 kira-kira jam 10 pagi dia ada menerima panggilan telefon dari SP17 menyatakan sesuatu yang buruk atau rompakan telah berlaku di rumah tersebut. SP2 telah menelefon pihak polis. Ini disahkan oleh L/Kpl Suhelita bt Mat Yusof ('SP1') yang telah menerima panggilan telefon SP2 pada lebih kurang jam 11.40 pagi tarikh yang sama. SP1 telah menjadikan apa yang dilaporkan oleh SP2 sebagai Travers Report No 5428/01 (P5), serta memaklumkan kepada pegawai penyiasat yang bertugas pada hari itu;

(c) keterangan SP9 mengecam Fazli dalam mahkamah (*dock identification*) disokong oleh keterangan SP9 mengecam Fazli dalam kawad cam yang dijalankan oleh SP18 pada 27 November 2001. Dalam kawad cam tersebut, SP9 telah mengecam Fazli sebagai orang yang telah mengacukan pisau ke lehernya. Sehubungan ini, kedudukan undang-undang tentang pengecaman adalah jelas. Keterangan substantif adalah pengecaman ke atas orang kena tuduh sebagai orang yang telah melakukan kesalahan oleh saksi-saksi dalam mahkamah semasa perbicaraan. Keterangan pengecaman dalam kawad cam adalah relevan dan boleh digunakan sebagai keterangan sokongan kepada keterangan substantif yang dinyatakan tadi (lihat *Budhsen v State of UP* 1970 Cri LJ 1149, *Malkan Singh v State of Madhya Pradesh* (2003) Cri LJ 3535 (SC), *Vaikuntam Chandrappa v State of AP* (1960) Cri LJ 1681, *Arumugam s/o Muthusamy v Public Prosecutor* [1998] 3 MLJ 73);

(d) keterangan SP9 mengecam Esma dalam mahkamah (*dock identification*) disokong oleh keterangan SP9 mengecam Esma dalam kawad cam yang dijalankan oleh SP11 pada 9 Mac 2004. SP9 telah mengecam Esma sebagai orang telah mengacukan pistol ke kepada Una. Sebenarnya SP9 telah pun kenal dengan Esma yang disebutnya sebagai Along, kerana Esma pernah datang ke rumah tersebut berjumpa Una sebelum hari kejadian;

(e) keterangan SP10 bahawa semasa Esma datang ke rumahnya pada 14 November 2001 lebih kurang jam 12.30 tengah hari, Esma membawa satu beg wanita berwarna kuning cair. SP10 tidak pernah melihat beg tersebut sebelum itu. Esma keluarkan satu *handphone* dari beg tersebut. Selepas itu Esma keluarkan *sim card* dari *handphone* tersebut dan merosakkannya;

(f) puntung rokok bertanda 'M' yang diperolehi dari *ashtray* yang dijumpai di sinki dapur rumah tersebut padan dengan (*matched*) DNA profail yang diperolehi dari sampel darah Fazli. Profail DNA yang diperolehi dari darah Esma padan dengan (*matched*) profail DNA yang diperolehi dari puntung rokok bertanda 'N' yang dijumpai dari *ashtray* di depan rumah tersebut. Oleh itu keterangan forensik yang dikemukakan oleh SP7 itu menyokong keterangan SP9 tentang kehadiran Fazli dan Esma di rumah tersebut pada masa yang material; dan

(g) selepas Esma meninggalkan rumah SP10 selepas bertemu dengannya pada 14 November 2001, SP10 tidak berjumpa lagi dengan kekasihnya itu. Esma ditangkap dua tahun tiga bulan kemudian (pada 5 Mac 2004) di Ipoh, Perak.

[38] Keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwa dalam kes ini terutama keterangan SP19 telah dengan jelas membuktikan fakta kematian Una dan sebab kematiannya. Menurut SP19, selain dari luka-luka hirisan dan abrasi, terdapat enam luka tikaman yang menembusi dada Una. Selain dari keterangan lisannya di mahkamah, butir-butir terperinci tentang tikaman-tikaman tersebut serta kecederaan di mayat Una terkandung dalam laporan *post-mortem* SP19 (P41). Menurut keterangan SP19, kecederaan No 8 adalah tikaman yang telah menembusi dada dan paru-paru Una:

> 8. Incised somewhat obliquely vertical stab wound in 2.5 x 1 cm present in the junction of upper and middle 1/3? front part of right side of chest, the lower somewhat inner angle being 1.5 cm to the left of midline. Both the margins were cleancut with the upper somewhat outer angle being somewhat more acute than the lower somewhat inner angle, the lower somewhat inner angle being 130 cm above right heel. The wound entered the 2nd intercostal space as a cut of 1.8 cm at the level of the costochondral junction, and entered the chest cavity, and cut the upper inner front part of left upper lobe as an entry stab wound of 2.5 cm, which exited on the inner front surface of upper lobe of left lung. It then cut through the left side front part of pericardial sac as a cut of 2.8 cm. The front of left side heart showed an entry stab wound of 3.5 cm which involved the upper 113rd part of left anterior descending coronary artery, which was bisected in the inner end of the wound. The stab wound entered the front wall of the interventricular septum, went across the lumen of the left ventricle, and exited on the posterior outer surface of left ventricle as a vertical stab wound of 2.6 cm. It then cut the left side outer back part of the left side pericardium as a cut of 2.1 cm, cut and re-entered the lower lobe of left lung on its inner (hilar) surface as a stab wound of 2.1 cm. This wound then went somewhat obliquely downwards and somewhat backwards and slightly outwards to a depth of 5 cm in the partially collapsed left lung to exit out of the inner diaphragmatic surface of left lower lobe as a cut of 1 cm and finished after cutting the left side dome of diaphragm as a 1.3 cm cut. Total depth of the wound track — about 17 cm in collapsed lung and heart tissues and diaphragm.

Tikaman tersebut telah mengakibatkan pendarahan yang sangat banyak (*massive haemorrhage*), dan ini menurut SP19, adalah mencukupi untuk menyebabkan kematian Una. Menurut SP19, kecederaan tersebut boleh disebabkan oleh senjata untuk memotong bermata tajam dan nipis seperti pisau yang digunakan di dapur.

[39] Dalam penghakiman kami, memandangkan kepada kecederaan Una akibat dari kecederaan No 8, iaitu, tikaman yang telah menembusi dada dan paru-paru Una, di samping tikaman-tikaman yang lain, tidak syak lagi bahawa sesiapa yang menyebabkan kecederaan tersebut yang membawa maut telah

melakukannya dengan niat untuk membunuh Una. Persoalan yang timbul untuk pertimbangan kami seterusnya dalam rayuan ini ialah sama ada kematian Una telah disebabkan oleh, atau akibat dari perbuatan Fazli dan Esma pada menjalankan niat bersama mereka?

[40] SP9 tidak menyaksikan bagaimana Una ditikam dan dicederakan. Tetapi keterangan SP9 telah mengemukakan kepada mahkamah *circumstantial evidence* yang mengandungi rantaian peristiwa-peristiwa yang berlaku selepas Fazli dan Esma masuk ke dalam rumah tersebut sehingga SP9 lari dari rumah tersebut ke rumah SP2, kemudian balik dan masuk semula ke dalam rumah tersebut dan mendapati Una terbaring berlumuran darah.

[41] Keterangan *circumstantial* yang dikemukakan hendaklah dinilai bersekali. Persoalan yang mesti kami tanya ialah apakah kesan keseluruhan keterangan ikut keadaan itu? Adakah kesan keseluruhan (*cumulative effect*) keterangan ikut keadaan itu membawa kepada hanya satu kesimpulan — iaitu bahawa Fazli dan Esmalah yang telah menyebabkan kematian Una pada menjalankan niat bersama mereka? Atau adakah terdapat penjelasan lain bagi keterangan tersebut. Misalnya adakah orang lain yang melakukannya? Atau adakah sesiapa yang hendak menganiaya mereka? (lihat *Chan Chwen Kong v Public Prosecutor* [1962] MLJ 307, *Sunny Ang v Public Prosecutor* [1966] 2 MLJ 195 dan *Idris v Public Prosecutor* [1960] MLJ 296). Keterangan SP9 menunjukkan bahawa selepas Fazli dan Esma tiba di rumah tersebut pada lebih kurang jam 11 pagi, Fazli, Esma dan Una telah duduk di meja di ruang makan dalam rumah tersebut dan mengadakan perbincangan sambil makan dan minum makanan dan minuman yang dihidangkan oleh SP9. Selepas menghidangkan makanan dan minuman untuk mereka, SP9 telah pergi ke dapur semula dan meneruskan kerja-kerjanya. Lebih kurang lima minit kemudian SP9 telah keluar dari rumah tersebut untuk mencari anjing. Selepas menemui anjing itu, SP9 telah membawa anjing itu ke rumah dan meletakkannya di belakang dapur rumah tersebut. Selepas itu SP9 masuk semula ke dalam rumah dan membasuh pinggan. Pada masa itu Una, Esma dan Fazli masih lagi berada di meja makan.

[42] Kemudian, semasa dia berada di dapur, SP9 dengar orang bercakap dengan amat kuat. SP9 tidak mempedulikannya kerana dia fikir itu adalah sebahagian dari perbincangan mereka. Selepas itu suasana hening seketika. Kemudian, SP9 dengar Una memanggilnya, 'Flora, Flora'. Apabila SP9 berjalan melepasi pintu masuk ke ruang makan dari dapur, dia nampak Una, Esma dan Fazli sedang berdiri. Mereka tidak berkata apa-apa. SP9 nampak Esma mengacukan pistol ke kepala Una. Kemudian Fazli mencekik leher SP9 dan menolaknya ke belakang menuju ke dapur dan menyuruh SP9 duduk. Selepas itu Fazli mengambil sebilah pisau dari dapur dan mengacukannya ke leher SP9. Fazli menyuruh SP9 diam. SP9 tanya Fazli kenapa dan apa yang

silap? Fazli tidak menjawab dan terus memandangnya. Kemudian Esma memanggil Fazli dengan menyebut 'Fazli'. Fazli pergi ke ruang makan. Fazli membawa bersama-samanya pisau yang diacukannya kepada SP9 tadi. Selepas Fazli pergi, SP9 yang ditinggalkan berseorangan di dapur, keluar dari dapur rumah tersebut dan berlari pergi ke rumah SP2. Semasa berlari menuju ke rumah SP2, SP9 dengar Una menjerit 'Why do you do this?'. SP9 ketakutan dan terus lari ke rumah SP2 untuk meminta pertolongan. Semasa berlari menuju ke rumah SP2, SP9 nampak sebuah kereta warna merah (kereta dalam gambar P9A–C) di luar rumah tersebut. Apabila sampai ke rumah SP2, SP9 mengetuk pintu rumah itu. Pembantu rumah SP2, iaitu, SP17 membuka pintu rumah dan tanya SP9 apa yang telah terjadi. SP9 meminta pertolongan dari SP17. SP9 memberitahu SP17 ada orang datang ke rumah tersebut. SP9 minta SP17 memanggil polis. SP17 tidak tahu bagaimana hendak memanggil polis. SP17 menelefon SP2 dan minta SP2 memanggil polis.

[43] Selepas mendengar Una menjerit 'why do you do this?' semasa berlari menuju ke rumah SP2, SP9 tidak tahu apa yang berlaku di rumah tersebut dan tidak terdapat keterangan tentang apa yang berlaku di situ selepas SP9 meninggalkan rumah tersebut. Tetapi keterangan Una tidak terhenti di situ. Selepas masuk ke dalam rumah SP2 dan selepas bercakap dengan SP17 meminta pertolongan darinya, SP9 telah naik ke balkoni rumah SP2. Dari balkoni tersebut SP9 nampak Fazli keluar dari rumah tersebut dan berlari ke arah kereta merah yang terletak di luar rumah tersebut. Selepas turun ke bawah meminta SP17 membuka pintu rumah SP2 tetapi SP2 enggan membuka pintu itu, SP9 telah naik semula ke balkoni. Kali ini SP9 nampak Esma keluar dari rumah tersebut dan berjalan dengan cepat menuju ke jalan besar membawa bersama-samanya beg tangan Una. Selepas Esma meninggalkan rumah tersebut, SP9 telah berlari balik ke rumah tersebut dan mendapati Una terbaring berlumuran darah. SP20 yang telah sampai ke tempat kejadian pada lebih kurang jam 1.30 petang mendapati Una tidak bernyawa lagi. SP20 tidak menyentuh Una. SP19 yang telah sampai ke tempat kejadian pada jam 2.30 petang atas permintaan SP20, telah melihat jasad Una di rumah tersebut sebelum dibawa ke hospital untuk bedah siasat. Selain dari luka hirisan, SP19 mendapati Una telah ditikam enam kali, dan satu daripada tikaman tersebut telah menembusi dada dan paru-paru Una. Setelah menimbangkan dengan teliti keterangan SP9 yang telah kami rujuk itu secara keseluruhannya, tiada keraguan di fikiran kami bahawa Fazli dan Esma adalah orang yang terakhir berada di rumah tersebut sebelum Una didapati terbaring berlumuran darah di rumah tersebut. Keterangan SP9 membuktikan bahawa:

(a) Fazli dan Esma telah datang bersama ke rumah tersebut, mereka mengadakan perbincangan dengan Una;

(b) di satu peringkat dalam perbincangan tersebut, Una telah memanggil

SP9 dan apabila SP9 berjalan melepasi pintu masuk ke ruang makan dari dapur, SP9, Una, Esma dan Fazli sedang berdiri. SP9 nampak Esma mengacukan pistol ke kepala Una;

(c) kemudian, Fazli mencekik leher SP9 dan menolaknya ke dapur. Fazli mengambil pisau dari dapur dan mengacukannya di leher SP9. Fazli menyuruh SP9 diam;

(d) kemudian Esma memanggil Fazli. Fazli masuk ke ruang makan dan membawa bersama-samanya pisau yang diacukannya kepada SP9;

(e) Fazli dilihat oleh SP9 berlari meninggalkan rumah tersebut; dan

(f) Esma juga dilihat berjalan dengan cepat meninggalkan rumah tersebut membawa bersama-samanya beg tangan Una.

[44] Berdasarkan kepada keterangan yang baru kami rujuk tadi hanya satu kesimpulan yang boleh dibuat — iaitu Fazli dan Esma telah membunuh Una pada menjalankan niat bersama mereka seperti yang diperuntukkan di bawah s 34 Kanun Keseksaan.

[45] Dalam penghakiman kami, keterangan SP9 yang disokong oleh keterangan saksi-saksi pendakwa yang lain yang telah kami huraikan setakat ini (tanpa keterangan tentang SP10 dan SP16 tentang pengakuan yang dikatakan telah dibuat oleh Esma dan Fazli) adalah mencukupi untuk membuktikan kes prima facie terhadap Fazli dan Esma.

KEHADIRAN ORANG KETIGA (SELAIN DARI FAZLI DAN ESMA) DI RUMAH TERSEBUT?

[46] Intipati hujah peguam Fazli (yang disokong dan digunapakai oleh peguam Esma) ialah bahawa keterangan forensik dan keterangan tentang cap jari menunjukkan kehadiran orang lain (orang ketiga) selain dari Fazli dan Esma dalam rumah tersebut. Peguam berhujah orang ketiga inilah yang telah membunuh Una. Hujah ini dibuat berdasarkan kepada perkara-perkara berikut:

(a) keterangan SP7 — (ahli kimia) — terdapat dua sumber kepada profail DNA bercampur (*mixed profile*) yang didapati dari *swab* dari kuku bertanda 'J' yang diperolehi di rumah tersebut; di mana penyumbang utama (*major contributor*) kepada profail DNA bercampur tersebut adalah profail DNA dari sampel darah Una. Walau bagaimanapun sampel darah Fazli dan DNA profail yang diperolehi dari puntung rokok N bukanlah minor contributor kepada profail DNA bercampur yang diperolehi dari kuku bertanda 'J' itu. Peguam Fazli menyatakan bahawa dalam keterangannya SP19 (di ms 114, jilid I rekod rayuan) menyatakan

bahawa kuku bertanda 'J' itu adalah akibat dari pergelutan Una dengan penyerangnya dan bahawa DNA asing yang diperolehi dari kuku tersebut mungkin adalah profail DNA orang terakhir yang menyentuh Una atau orang yang bergelut dengan Una:

> SP19, Dr. George Paul, the pathologist, said the broken fingernail could be due to a scuffle with the assailant and that the foreign DNA found at one of deceased fingernail (Exhibit P21A) could very well be the DNA of the last person(s) who was in contact with or had a scuffle with the deceased. (Page 114 Vol 1).

Peguam berhujah bahawa keterangan tersebut menunjukkan bahawa ada orang lain dalam rumah tersebut pada masa yang material dan besar kemungkinannya orang itu telah bergelut dengan Una sebelum Una mati; dan

(b) dalam keterangannya SP20 mendapati bahawa apabila dia sampai ke rumah tersebut, dia mendapati bahawa *gate* rumah tersebut telah tercabut dan terjatuh ke bawah, dan SP20 tidak tahu bagaimana gate itu terjatuh. Dalam keterangannya dalam pemeriksaan balas SP20 menyatakan bahawa kesan cap jari yang dijumpai bukanlah kesan cap jari Fazli dan Esma.

[47] Peguam berhujah bahawa keterangan SP20 itu dan keterangan SP7 tentang profail DNA bercampur dari kuku bertanda 'J' menunjukkan kemungkinan adanya orang lain di dalam rumah tersebut yang telah melakukan pembunuhan Una. Ini, menurut peguam telah menimbulkan keraguan dalam kes pihak pendakwa. Kes *Public Prosecutor v Hanif Basree bin Abdul Rahman* [2008] 3 MLJ 161; [2008] 4 CLJ 1 telah dikemukakan sebagai autoriti untuk menyokong hujah mereka.

[48] Kami tidak dapat menerima hujah tersebut. Pertama, fakta-fakta dalam kes *Public Prosecutor v Hanif Basree* amat jauh bezanya dengan fakta-fakta dalam kes di hadapan kami ini. Dalam kes *Public Prosecutor v Hanif Basree* keterangan dua saksi pihak pendakwaan (SP10 dan SP11) yang mendakwa mereka nampak Hanif Basree dan si mati masuk ke Kondominium tempat kejadian (untuk membuktikan bahawa Hanif Basree adalah orang yang terakhir berada dengan si mati sebelum dia meninggal dunia) telah ditolak oleh YA hakim bicara kerana keterangan mereka bercanggah dan tidak boleh dipercayai. Pihak pendakwaan seterusnya bergantung kepada keterangan forensik ahli kimia ('SP14') mengenai beberapa bukti yang diperolehi di tempat kejadian. Untuk menunjukkan betapa jauh bezanya kes *Public Prosecutor v Hanif Basree* dengan kes di hadapan kami berikut ini kami petik sepenuhnya keterangan forensik yang ada dalam kes *Public Prosecutor v Hanif Basree* yang dirujuk dalam penghakiman YA hakim bicara kes itu di ms. 710–712 [2004] 3 CLJ 700:

There were a number of crucial findings by SP14 that needed to be mentioned here for a proper appraisal of the case against the accused.

(1) On exh P16A ie, one of the two pieces of face towel that popped out of the deceased's mouth there were found the mixed DNA profiles of at least three persons, namely the deceased as a major contributor (70% to 75% composition of the DNA extracted of the mixed stain), the accused as an intermediate contributor (20% to 25%) and an *unknown person he termed as a minor contributor (about 5%).*

On exh P16B, the other piece of face towel that came out of the deceased's mouth, was the DNA profile of the deceased. The DNA profiling was done by making comparisons with the DNA profiles developed from the reference sources ie, the accused's and the deceased's blood samples.

(2) From the bolster cover (P15) the DNA profile developed from, the seminal stains found thereon was that of the accused's. From the non-sperm cells DNA extracts from the semen stains, DNA profiles of the accused and the deceased were found.

(3) From the 11 pieces of tissue papers (P29 a–k) recovered from the waste basket in the deceased's room, eight pieces were found to bear seminal stains, with spermatozoa, and the DNA profile was that of the accused's. The non-sperm cell DNA extracts from the semen stain contained the mixed DNA profiles of both the accused and the deceased. SP14 also conducted a simple experiment on similar porous tissue papers and found that the seminal fluids dropped on them would dry up within half an hour to an hour depending on the amount of semen drops applied.

(4) In respect of the bedsheet (P19), from both the sperm and non-sperm cells DNA extracts of the seminal stains found on it, it bore the DNA profiles of both the accused and the deceased.

(5) From the comforter (P13) the seminal stains were also found to bear the DNA profiles of both the accused and the deceased.

(6) From the cut portion of the mattress (exhs P72A, P73A and P74A) the DNA profiles of the accused and the deceased.

SP14 also opined that since spermatozoa were detected on P72A and 73A and from the mixed DNA profiles of the accused and the deceased found on the cut mattress, (P72A, P73A, P74A) bolster case, bedsheet, comforter and tissue papers, it could be concluded that sexual intercourse had taken place.

(7) On the bolster (P38), semen stains were found which did not match the DNA profiles of any of the blood stains specimens that SP14 received, but a male *DNA profile was detected which SP14 named as 'Unknown Male 1'.*

(8) *On the black bra (P82). SP14 also found it to contain the DNA profile of the same 'Unknown Male 1'.* from his analysis of the semen stain found on it.

(9) From the fingernail clippings of the right hand of the deceased the DNA profiles developed was that of the accused and the deceased. *From the fingernails of the deceased's left hand there were the DNA profiles of the deceased, the accused and the 'Unknown Male 1'.*

(10) On the stands of hairs (P35) recovered by Insp Nizam of the police forensic team, from the deceased's comforter and bedsheet, *the DNA profile was that of the 'Unknown Male 1' matching that DNA profile found on the bolster (P38).*

(11) From the electrical cord (P17A) used to tie the legs of the deceased there was developed *the mixed DNA profiles of the person SP14 identified as 'Unknown Male 1' and the deceased.*

(12) From the black liquid (P70) ie the rectal swab of the deceased (the black liquid being a preservative), *the DNA profile was that of the same 'Unknown Male 1'.*

(13) From the cotton swab (P88) SP14 found *a mixed DNA profile of both the deceased and the same 'Unknown Male 1'.*

(14) *From the vaginal swabs (both high and low ends) of the deceased (P25). a mixed DNA profile of three individuals being the accused, the deceased and the 'Unknown Male 1' was found.* From the high vaginal swab the contribution of the seminal stain, in percentage was concluded by SP14 in the following proportions:

(a) major contributor, 60% to 70% - the accused;

(b) intermediate contributor, 20% to 25% - the deceased;

(c) *minor contributor, 10% to 15% - 'Unknown Male 1'.*

SP14 said based on that it normally indicated that the accused was the last person to have had sexual intercourse with the deceased, and would be dependent on a number of factors, such as:

(i) the volume of semen ejaculated into the vagina;

(ii) the number of spermatozoa contained in the ejaculated semen; and

(iii) the lapse of time between the two sexual intercourse where semen was ejaculated into the vagina.

[49] Berdasarkan kepada keterangan saintifik di hadapan beliau, YA hakim bicara dalam kes tersebut telah membuat dapatan-dapatan berikut:

(a) si mati mati sebab 'asphyxia due to choking';

(b) Hanif dan seorang lelaki yang tidak dikenali (*one unknown male*) telah melakukan hubungan seks dengan si mati dalam masa 72 jam sebelum kematiannya. Si mati meninggal dunia selepas mengadakan hubungan jenis;

(c) *anal intercourse* telah dilakukan oleh *unknown male* tersebut dan *intercourse* ini terjadi dalam masa 72 jam sebelum si mati meninggal dunia;

(d) dawai letrik (P17A) dan coli (P82) yang telah digunakan untuk mengikat si mati mengandungi profail DNA *unknown male* tersebut dan profail DNA si mati. Perbuatan mengikat kaki si mati dilakukan selepas kematiannya;

(e) bulu yang dijumpai di cadar dan selimut si mati padan dengan profail DNA *unknown male* tersebut;

(f) ujian yang dibuat oleh SP14 atas kertas tisu yang digumpal (P29) tidak dapat menyatakan dengan tepat bahawa Hanif adalah orang terakhir yang telah mengadakan hubungan seks dengan si mati;

(g) keratan kuku si mati menunjukkan adanya profail DNA Hanif dan profail DNA *unknown male* tersebut. Ini membuktikan bahawa si mati ada contact dengan kedua-dua mereka; dan

(h) *towel* muka (P16A) yang terkeluar dari mulut si mati mengandungi profail-profail DNA Hanif, si mati dan unknown male tersebut.

[50] Berdasarkan kepada keterangan-keterangan tersebut, YA hakim bicara memutuskan bahawa Hanif tidak dapat dibuktikan sebagai orang terakhir yang berada bersama-sama si mati, sebelum dia meninggal dunia. Jadi, berdasarkan keterangan saintifik, di peringkat prima facie, pihak pendakwaan gagal membuktikan bahawa Hanif adalah pembunuh si mati. Sebaliknya, YA hakim bicara membuat dapatan bahawa *in all likelihood* orang terakhir yang berada dengan si mati sebelum dia meninggal dunia ialah *unknown male* tersebut. Kepincangan dan keraguan dalam kes pihak pendakwaan tidak terhenti di situ sahaja. Orang lain selain Hanif (*unknown male*) di apartment di mana si mati tinggal bukanlah perkara yang wujud dalam imaginasi. Ia disokong oleh keterangan Nor Azora ('SP28') dan Kenneth Yap ('SP12') yang tinggal di apartment yang sama dengan si mati tetapi di bilik yang lain. Mereka berdualah yang menemui mayat si mati di biliknya pada 5 Disember 2003 lebih kurang jam 4.30 pagi apabila mereka pulang ke apartment tersebut. Sebelum itu, apabila mereka masuk ke apartment tersebut SP28 dan SP12 terbau bau busuk badan yang mereka pasti bukan bau badan Hanif. Kemudian, ketika mereka berjalan ke bilik mereka, SP28 nampak bayangan seorang lelaki di sebelah kanannya, tetapi dia tidak mempedulikannya. Selepas masuk ke bilik mereka SP28 tanya SP12 sama ada dia nampak ada seseorang di dalam apartment tersebut. SP12 menjawab dia tidak nampak dan dia tidak mempedulikan sangat soalan SP28 kerana dia ingat itu adalah imaginasi SP28 sahaja. SP28 merasa tidak sedap hati lalu dia keluar dari bilik mereka dan pergi ke ruang tamu dan ke dapur tetapi tidak menemui sesiapa. Pada masa itu SP28 menyedari bahawa pintu utama rumah itu tidak diselak (*unlatched*) padahal sebelum itu SP12 telah mengunci pintu tersebut. SP28 merasa aneh dan dia minta SP12 menanya pengawal keselamatan jika ada pelawat yang datang ke rumah mereka. Mereka memanggil nama si mati tetapi tidak mendapat sebarang respons. Semasa SP12 pergi ke bawah untuk bertemu dengan pengawal apartment tersebut, SP28 mendapati pintu bilik si mati terbuka sedikit. Apabila SP28 masuk ke bilik tersebut, dia mendapati si mati terbaring. SP28 menjerit memanggil SP12 untuk naik ke atas. SP28 lari ke rumah jirannya untuk bantuan tetapi tidak mendapat respons. SP28 pulang ke

apartmentnya untuk memanggil SP12. Pada masa itu SP28 nampak bayangan seorang lelaki di bawah berjalan menuju ke pondok pengawal sambil memakai baju. SP28 fikir itu adalah lelaki yang sama yang pada awalnya dilihatnya dalam rumah mereka. SP28 menjerit ke arah lelaki tersebut. 'bastard, stop I think you are a killer'. SP28 menjerit kepada pengawal-pengawal di pondok pengawal meminta mereka menahan lelaki tersebut. Malangnya tidak ada respons dari pengawal-pengawal tersebut. Menurut YA hakim bicara, kehadiran orang lelaki penuh misteri itu sebaik-baik sahaja mayat si mati ditemui menimbulkan keraguan yang serius tentang sama ada Hanif telah membunuh si mati. Tambahan pula terdapat keterangan bahawa di peringkat awal penyiasatan dalam kes tersebut, pihak polis sendiri pun mencari seorang suspek berkulit gelap. Ini boleh menimbulkan inferens bahawa pihak polis memang mencari seorang suspek yang mungkin adalah lelaki misteri yang disebut oleh SP28 dalam keterangannya.

[51] Keterangan forensik yang berbagai-bagai serta keterangan lisan saksi-saksi pihak pendakwaan (SP28 dan SP12) yang menunjukkan bahawa *in all likelihood* orang terakhir yang berada dengan si mati sebelum kematiannya ialah seorang lelaki yang tidak dikenali (*unknown male*) yang terdapat dalam kes *Public Prosecutor v Hanif Basree* tidak ada dalam kes di hadapan kami. Di dalam kes di hadapan kami, peguam Fazli dan Esma bergantung semata-mata kepada dua perkara — iaitu (a) keterangan SP7 mengenai profail DNA bercampur dari kuku bertanda 'J' dan (b) keterangan SP20 tentang ketiadaan cap jari Fazli dan Esma di *gate* rumah tersebut yang telah tercabut. Seperti yang akan kami huraikan, dalam keadaan kes ini perkara-perkara tersebut sahaja tidak mencukupi untuk menimbulkan keraguan yang munasabah tentang kewujudan dan peranan orang ketiga yang didakwa oleh peguam dalam hujah mereka. Kami mulai dengan profail DNA yang terdapat di keratan kuku bertanda 'J'. Kami mendapati bahawa apa yang dipetik oleh peguam Fazli dari ms 114 jilid I rekod rayuan sebagai keterangan SP19 adalah tidak tepat. Bukan itu sebenarnya yang dinyatakan oleh SP19 dalam keterangannya. Dalam keterangannya di ms 114, SP19 menyatakan:

> If foreign DNA found in the broken nail, it could be that of the assailant … DNA will only be found on a broken finger nail if before or after the struggle, the deceased *scratches* some part of the body.

Jadi, adanya *contact* sahaja tidak cukup. Mesti ada cakaran (*scratches*). Apa yang lebih penting ialah apa yang dikatakan oleh SP19 di ms 113:

> Any foreign DNA found in the nail clippings *need not necessarily* be that of the last person the deceased had contact. *Absence of DNA does not mean there is no contact.*

[52] Ertinya, DNA asing yang ditemui di keratan kuku tidak semestinya merupakan DNA orang terakhir yang dengannya Una ada *contact*. Jika Una

ada *contact* dengan suaminya atau mana-mana satu dari tiga anaknya pada bila-bila masa sebelum mereka berlepas dari rumah tersebut pada jam 11 pagi hari kejadian, ini juga boleh menyebabkan wujud DNA mereka. Tambahan pula menurut SP19 ketiadaan DNA tidak bererti bahawa tidak terdapat contact. Dalam kes *R v Dow* [2003] EWCA Crim 3621, perayu telah disabitkan dengan kesalahan membunuh si mati yang telah diserang oleh beberapa orang di luar sebuah pasaraya. Dalam serangan tersebut si mati telah ditikam dan tikaman tersebut telah menyebabkan kematian. Dalam siasatan mereka, polis telah menemui sebilah pisau di Worth Grove iaitu satu tempat yang terletak beberapa ela dari tempat perayu tinggal. Bahan *cellular* yang mengandungi DNA telah dijumpai di tiga tempat di pemegang pisau tersebut. Profail DNA yang diperolehi di tempat pertama padan dengan (*matched*) profail DNA perayu. Dari tempat kedua telah dijumpai DNA campuran (*mixed profile*) di mana komponen utamanya padan dengan DNA profail abang perayu, manakala komponen kecil padan dengan profail DNA perayu. Profail DNA dari tempat ketiga juga merupakan *mixed profile* — komponen utama padan dengan DNA perayu, manakala komponen kecil padan dengan DNA abang perayu. Abang perayu dan seorang lain telah dituduh tetapi pihak pendakwaan telah tidak meneruskan pendakwaan terhadap mereka kerana tidak terdapat keterangan identifikasi yang kukuh. Adalah menjadi *common ground* bahawa pisau tersebut bukanlah pisau yang telah digunakan untuk menikam si mati. Walau bagaimanapun pihak pendakwa bergantung juga kepada keterangan mengenai pisau tersebut. Dalam penghakimannya Laws LJ menyatakan:

> It was accepted by the Crown that the knife found cannot reasonably be said to have caused the fatal wound. That matter was relied on as an integral part of the prosecution case; because
>
> (a) the appellant was shown to be in the group that mounted the fatal attack;
>
> (b) the Crown needed to show that the appellant realised that a knife might be used on the deceased; and
>
> (c) since the deceased died from a knife wound it demonstrated beyond any doubt that the members of the group must have been in possession of at least two knives: the appellant's later discarded one being the second. It was therefore safe to infer that the appellant knew of the existence of the fatal weapon in the possession of a colleague.
>
> [11] It seems to us that it is necessary to consider the whole picture which was before the jury. Here was the appellant in the shop apparently gesticulating to others outside it immediately before the attack took place in which he then joined. The attack lasted over a very short period and the attackers dispersed immediately afterwards. Then within a short time the knife was found in Worth Grove. *In our judgment the jury was plainly entitled to conclude that the appellant had discarded the knife having been in possession of it at the scene, notwithstanding the presence of the brother's DNA on the knife and the fact that a witness Mr Trezell had seen two men go past him and gave descriptions of both, neither of which fitted the appellant.*

A [12] In those circumstances it was open to the jury to conclude that the appellant knew that there was a knife among the group other than the Worth Grove knife and on that footing there was plaintly a case properly to be left to the jury.

B **[53]** Tentang ketiadaan kesan cap jari Fazli dan Esma di *gate* yang terkopak, pada hemat kami setelah menimbangkan keterangan lain yang telah dikemukakan oleh pihak pendakwaan, ini juga tidak mencukupi untuk menimbulkan keraguan yang munasabah tentang kemungkinan pembunuhan Una telah dilakukan oleh orang ketiga. Menurut SP20, pengesanan cap jari telah dibuat dengan cara pendebuan. Keputusan proses ini bergantung kepada
C banyak faktor. Dalam Field, *Law on Expert Evidence*, penulis menyatakan di ms 73:

> The most favourable results are obtained when the impression have been made by a short time, and while the exudation is still sticky and *not as vet contaminated by dust*
D *or other foreign matter.*

Sehubungan ini, *gate* tersebut terletak di luar rumah dan dekat dengan jalan raya. Ertinya, ia berada di tempat terbuka. Sesiapa sahaja termasuk mana-mana orang yang lalu lalang di situ boleh memegang *gate* tersebut. Tambahan pula,
E menurut SP14, (yang telah diarahkan oleh SP20 untuk berkejar ke tempat kejadian), apabila dia sampai *gate* itu telah tercabut dari kedudukan asal dan ada orang ramai di situ. Menurut SP14, orang ramai itu adalah anggota polis dan orang awam yang berada di luar kawasan tempat kejadian. Tiada apa-apa yang menghalang mana-mana dari orang-orang itu untuk memegang *gate*
F tersebut. Pada hemat kami, ketiadaan cap jari Fazli dan Esma tidak semestinya bererti mereka tidak berada di tempat kejadian semasa pembunuhan dilakukan. Adanya cap jari di tempat kejadian adalah bukti yang positif, tetapi ketiadaan cap jari adalah tidak mencukupi untuk menyatakan bahawa orang-orang yang berkenaan tidak ada di tempat kejadian. Jadi, ketiadaan cap
G jari bukanlah penentu bahawa orang yang berkenaan tidak ada di tempat kejadian. Hal ini dijelaskan dalam kes *Gade Lakshmi Mangraju v State of Andra Pradesh* AIR 2001 SC 2677:

> Learned counsel alternatively contended that even if the involvement of A-2 is treated as proved that is not sufficient to inveigle the appellant into the dragnet. *He*
H *said that the very fact that no fingerprint of the appellant was collected from the scene is enough to exlude his presence from the scene at the time of occurrence.*
>
> *Presence of a fingerprint at the scene of occurrence is a positive evidence but the absence of a fingerprint is not enough to foreclose the presence of the person concerned at the scene.* If during perpetration of the crime the fingerprint of the culprit could possibly be
I remitted at the scene it is equally a possibility that such a reminant would not be remitted at all. *Hence absence of finger impression is not guarantee of absence of the person concerned at the scene.*

[54] Kami juga sentiasa menyedari bahawa apa yang perlu dilakukan oleh

Fazli atau Esma hanyalah menimbulkan keraguan yang munasabah. Keraguan yang munasabah bukanlah 'an imaginary, trivial or merely possible doubt, but a fair doubt based upon reason and common sense. It must grow out of the evidence in the case' (lihat *Sucha Singh v State of Punjab,* 2003 Cri LJ 3876, 3883, *Public Prosecutor v Saimin & Ors* [1971] 2 MLJ 16, di ms 17 per Sharma H). Dalam penghakiman kami, apa yang penting ialah sama ada terdapat keterangan lain dalam kes ini yang cukup untuk membuktikan kes terhadap Fazli dan Esma. Hal ini dijelaskan dalam *Ramanathan v State of Tamil Nadu,* Cri LJ 1978, 1137 (SC) di mana mahkamah menyatakan:

> It has lastly been argued that although a number of finger prints were obtained by the investigating officer and others, the High Court did not take into consideration the fact that those prints did not compare with the finger prints of the appellant. It has been pointed out that the High Court erred in thinking that the finger prints of Varadarajan were not obtained by the police even though the inquest report showed that the prints had been taken. *It is true that the evidence on the record goes to show that a number of finger prints were obtained during the course of the investigation and it may well be that the identity of the appellant could not be established on that basis, but that could not be said to be enough to justify his acquittal when there was overwhelming evidence against him to establish his guilt.*

[55] Tidak seperti dalam kes *Hanif Basree v Public Prosecutor* di mana terdapat banyak keterangan forensik dan keterangan lisan saksi-saksi pihak pendakwa sendiri yang menunjukkan kehadiran lelaki misteri dan/atau lelaki berbau busuk yang *in all likelihood* adalah orang terakhir yang berada dengan si mati sebelum kematiannya, di dalam kes di hadapan kami keterangan SP9 membuktikan bahawa Fazli dan Esma adalah orang yang terakhir dilihat oleh SP9 semasa SP9 meninggalkan tersebut dan kami telah pun menyatakan bahawa keterangan SP9 yang disokong oleh keterangan saksi-saksi pendakwa yang lain (tanpa keterangan SP10 dan SP16 tentang pengakuan yang dikatakan telah dibuat oleh Esma dan Fazli) adalah mencukupi untuk membuktikan kes prima facie terhadap Fazli dan Esma.

KETERANGAN SP10 DAN PENGAKUAN ESMA KEPADANYA

[56] Peguam Esma berhujah bahawa keterangan SP10 tentang pengakuan yang dibuat oleh Esma kepadanya tidak boleh dipercayai dan adalah tidak selamat bagi mahkamah untuk bergantung kepada keterangan SP10. Peguam menarik perhatian kami tentang apa yang dikatakan oleh SP10 dalam keterangannya dalam pemeriksaan utama dan membandingkannya dengan keterangan SP10 dalam pemeriksaan balas. Dalam pemeriksaan utama SP10 menyatakan pada 14 November 2001 lebih kurang jam 12.30 tengahari dia berada di rumahnya di Kampung Pandan, Kuala Lumpur. Pada masa itu Along (iaitu Esma) telah datang ke rumahnya dengan teksi. SP10 adalah kakak Fazli. SP10 juga adalah kekasih Esma selepas SP10 bercerai dengan suaminya.

Menurut SP10, ketika tiba di rumahnya, Esma berada dalam keadaan yang tidak terurus dengan rambut yang panjang dan kelihatan kusut. Esma beritahu dia hendak mencuci muka di dapur. Selepas itu Esma duduk bersama-sama SP10 di ruang tamu. SP10 berbual-bual dengan Esma. Esma kelihatan seperti ada masalah. SP10 tanya Esma apa masalah. Esma tanya SP10 sama ada SP10 boleh dipercayai jika dia cerita sesuatu kepada SP10. SP10 jawab — 'kalau saya boleh dipercayai, cerita sajalah'. Esma memberitahu SP10, 'I dah bunuh orang'. SP10 terkejut. SP10 tanya siapa yang dia telah bunuh? Esma jawab, 'seorang pelakun Inggeris yang berlakun dalam siri Kipas Anggun'. Esma berkata bahawa dia tidak menyesal kerana dia membunuh orang yang bukan Islam. Esma juga berkata, 'adik saya itu harapkan badan sahaja yang besar tetapi tidak boleh *handle* orang gaji perempuan itu'. SP10 tanya bagaimana dia bunuh perempuan itu, Esma jawab dia tikam sebanyak enam kali di dada. Selepas mendengar apa yang diceritakan oleh Esma, SP10 berasa terkejut. Menurut SP10, macam tidak percaya pun ada. Bahagian keterangan SP10 dalam pemeriksaan balas yang dirujuk oleh peguam Esma adalah seperti berikut:

> Semasa di IPK saya ada rasa tertekan. Pada umumnya saya takut berurusan dengan Polis. Jika saya takut ada masa saya tersalah cakap.
>
> Katakan: Apa yang kamu cerita Along ada bunuh orang adalah satu perkara yang terkeliru.
>
> Jawapan: Saya setuju.
>
> Katakan: Apa yang Along cakap tentang dia tidak menyesal membunuh orang yang tidak Islam, adalah kerana kamu keliru.
>
> Jawapan: Saya setuju.
>
> Katakan: Cerita mengenai badan adik kamu besar sahaja … Juga kerana kamu terkeliru.
>
> Jawapan: Setuju.
>
> Saya setuju dengan perwatakan Along, dia tidak mungkin bunuh orang.

Berdasarkan kepada keterangan SP10 dalam pemeriksaan balas itu, peguam berhujah bahawa keterangan SP10 tentang pengakuan Esma telah direka dan diajar kepada SP10 oleh polis. Oleh itu peguam berhujah adalah tidak selamat bagi mahkamah untuk menerima dan bergantung kepada keterangan SP10. Kami tidak dapat menerima hujah tersebut. Percanggahan dalam keterangan seseorang saksi tidak terus menjadikan saksi tersebut tidak boleh dipercayai dan menjadikan keterangannya tidak boleh dipercayai. Ini melibatkan soal kebolehpercayaan dan berat yang hendak diberi kepada keterangan saksi tersebut. Selepas menimbangkan *demeanour* saksi tersebut dan selepas membuat penilaian yang teliti terhadap keterangannya, hakim bicara boleh menerima keterangan saksi tersebut (lihat *Mohamed Alias v Public Prosecutor* [1983] 2 MLJ 172, *Public Prosecutor v Datuk Hj Harun bin Haji Idris (No 2)*

[1977] 1 ML J 15, *Lai Kim Hon & Ors v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 84). Itulah pendekatan yang diambil oleh YA hakim bicara. Kami dapati YA hakim bicara telah mengambil kira hujah peguam Esma bahawa SP10 terkeliru dalam keterangannya. Setelah menimbangkan dengan teliti keseluruhan keterangan SP10, YA hakim bicara telah menerima keterangan SP10. Dalam penghakimannya beliau menyatakan:

> Tentang hujahan bahawa SP10 telah 'terkeliru' semasa bercerita mengenai pengakuan yang dibuat oleh OKT 2, kredibiliti SP10 tidaklah terjejas. Ini adalah kerana perkara 'terkeliru' ini adalah cadangan daripada peguambela OKT 2 dan cadangan ini hanya timbul setelah dan selepas penangguhan soal-balas ke atas SP10; iaitu pada keesokan hari perbicaraan (rujuk catatan di ms 54–55 nota). Mahkamah telah memerhati gerak-geri dan perilaku saksi (*demeanour*) semasa SP10 memberi keterangan. Tambahan pula apabila disoal-semula oleh TPR, saksi, SP10 telah mengesahkan bahawa pengakuan oleh OKT 2, Esma Faizul 'adalah dalam bahasa yang mudah; dalam bahasa Melayu; bahasa yang saya faham. Semua itu datang dan mulut beliau sendiri' (rujuk ms 58 nota).

[57] Kami bersetuju dengan kesimpulan yang telah dibuat oleh YA hakim bicara tentang keterangan SP10 itu. Di bahagian lain penghakiman ini kami telah pun mengulangi prinsip yang terpakai mengenai YA hakim bicara berada dalam keadaan yang lebih baik dari kami dalam menilai kebolehpercayaan saksi-saksi (lihat *Andy bin Bagindah v Public Prosecutor, Ryan v Jarvis*, *Dato Mokhtar Hashim v Public Prosecutor*). Dalam *Lai Kam Hon & Ors v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 84, Mahkamah Persekutuan menyatakan:

> The trial judge heard the testimony of each witness and had seen him. He also had the opportunity to observe the demeanour of the witnesses. Discrepancies will always be found in the evidence of a witness but what a judge has to determine is whether they are minor or material discrepancies. And which evidence is to be believed or disbelieved is again a matter to be determined by the trial judge based on the credibility of each witness. In the final analysis it is for the trial judge to determine which part of the evidence of a witness he is to accept and which to reject.

Di dalam pemeriksaan balas SP10, peguam Esma tidak mengajukan cabaran bahawa Esma tidak membuat pengakuan yang dikatakan oleh SP10 dalam keterangannya dalam pemeriksaan utama dan/atau bahawa keterangan tentang pengakuan itu telah direka dan diajarkan kepadanya oleh pihak polis. Apa yang diajukan kepada SP10 ialah dia telah 'terkeliru'. Tetapi apa yang penting ialah apabila disoal semula oleh timbalan pendakwa raya SP10 telah menjelaskan bahawa dia faham akan cadangan-cadangan oleh peguam ketika dia disoal balas dan bahawa dia faham apa maksud 'terkeliru' — iaitu macam kurang pasti. Tetapi, menurut SP10:

> Semua pengakuan oleh Along adalah dalam bahasa yang mudah; dalam bahasa Melayu; bahasa yang saya faham. *Semua itu datang dan mulut beliau sendiri.*

Ertinya, menurut SP10 semua pengakuan oleh Esma itu adalah dalam Bahasa Melayu yang difahami oleh SP10 dan semua pengakuan itu datang dari mulut Esma sendiri. Ini yang penting.

[58] Seterusnya peguam Esma berhujah bahawa kalau pun pengakuan Esma kepada SP10 diterima masuk dalam keterangan sekali pun, ianya adalah tidak mencukupi untuk mensabitkan Esma kecuali ianya disokong oleh keterangan sokongan. Dalam hujahnya yang panjang lebar tentang perkara ini peguam Esma menyatakan bahawa keterangan mengenai pengakuan tersebut adalah satu jenis keterangan yang lemah. Kami tidak dapat menerima hujah tersebut. Tidak seperti di India, di Malaysia jika mahkamah memutuskan bahawa sesuatu pengakuan itu telah dibuat secara sukarela dan bahawa ianya benar, seseorang yang dituduh boleh disabitkan atas pengakuan itu sahaja walaupun pengakuan itu ditarik balik (lihat *Sinaraju v Public Prosecutor* [1961] MLJ 33, *Sathiadas v Public Prosecutor* [1970] 2 MLJ 243, *Yap Sow Keong and another v Public Prosecutor* [1947] MLJ 90, *Osman & Anor v Public Prosecutor* [1967] 1 MLJ 137, *Juraimi bin Husin v Public Prosecutor* [1998] 1 MLJ 537; [1998] 2 CLJ 383, *Public Prosecutor v KK* [2007] 6 CLJ 367). Dalam kes *Juraimi bin Husin v Public Prosecutor* [1998] 1 MLJ 537 ; [1998] 2 CLJ 383 di ms 409 at p 563, Gopal Sri Ram HMR (pada masa itu) ketika menyampaikan penghakiman mahkamah ini menyatakan:

> *Lastly, we accept as settled law that once a confession is admitted in evidence an accused may be convicted solely on its strength. However, as a matter of prudence and practice, the court ought to look for corroboration of the incriminating parts of the confession.* See *Public Prosecutor v Lai Pong Yuen & Ors* [1968] 1 MLJ 12; *Public Prosecutor v Chong Boo See* [1988] 3 MLJ 292; *Hasibullah bin Mohd Ghazali v Public Prosecutor* [1993] 3 MLJ 321. *For our part we regard the requirement of corroboration merely as another way of saving that a confession must not only be voluntary but also true.* See *Abu bin Husin v Public Prosecutor* [1959] MLJ 5. For, truth is surely established by the presence of independent evidence that corroborates the incriminating parts of a confession. (Emphasis added.)

Jadi, keperluan untuk keterangan sokongan yang dinyatakan oleh mahkamah ini dalam petikan di atas, sebenarnya adalah cara lain untuk menyatakan prinsip bahawa pengakuan itu bukan sahaja mesti dibuat dengan sukarela, tetapi ia juga hendaklah benar — iaitu prinsip serupa yang telah diputuskan oleh kes-kes terdahulu seperti *Yap Sow Keong, Sathiadas dan Osman v Public Prosecutor*. Menurut SP10, pengakuan itu diluahkan oleh Esma sendiri ketika datang ke rumahnya pada 14 November 2001 lebih kurang jam 12.30 tengahari. Kami turunkan keterangan SP10 tentang pengakuan tersebut:

> Dia tanya saya jika saya boleh dipercayai jika ia bercerita sesuatu kepada saya. Saya kata kalau saya boleh dipercayai, cerita sajalah. Perbualan itu berlaku di dapur rumah saya. Along cakap 'I dah bunuh orang'. Pada ketika itu saya agak terkejut. Saya tanya dia siapa yang dia telah bunuh. Dia cakap - 'seorang pelakon Inggeris vana berlakon dalam siri Kipas Anggun'. Dia kata dia tidak menvesal kerana dia

membunuh orang yang tidak Islam. Dia cakap: 'adik sava itu harapkan badan sahaia vang besar tetapi tidak boleh handle orang gaii perempuan itu'. Saya tanya dia, bagaimana dia bunuh perempuan itu. Dia cakap, dia tikam sebanyak 6 kali di dada.

[59] Menurut SP10, pengakuan Esma kesemuanya datang dari Esma sendiri. Dari keterangannya yang ada di mahkamah tiada keraguan di fikiran kami bahawa pengakuan tersebut telah dibuat oleh Esma dengan sukarela tanpa sebarang kekerasan, paksaan, desakan atau dorongan oleh sesiapa. Bagi kami pengakuan itu adalah luahan hati Esma kepada kekasihnya SP10 — tentang apa yang terbuku di hatinya. Apa yang dinyatakan oleh Esma kepada SP10 —

'I dah bunuh orang',

'seorang pelakun Inggeris yang berlakun dalam siri Kipas Anggun', Bahawa dia tidak menyesal kerana dia membunuh orang yang bukan Islam,

'adik saya itu harapkan badan sahaja yang besar tetapi tidak boleh handle orang gaji perempuan itu',

Bahawa dia tikam sebanyak 6 kali di dada,

adalah pengakuan yang boleh dan wajar diterima masuk dalam keterangan di bawah s 17(2) Akta Keterangan 1950 terhadap Esma. Pada hemat kami juga pengakuan itu disokong oleh keterangan-keterangan berikut:

(a) keterangan SP9 yang telah pun kami huraikan;

(b) keterangan SP19 tentang kecederaan-kecederaan termasuk tikaman-tikaman yang dialami oleh Una;

(c) profail DNA yang diperolehi dari darah Esma padan dengan (*matched*) profail DNA yang dari puntung rokok bertanda 'N' yang ditemui dari *ashtray* yang dijumpai di sinki dapur rumah tersebut;

(d) keterangan SP10 bahawa semasa datang ke rumahnya, Esma datang seorang diri dengan membawa satu beg wanita berwarna kuning cair. SP10 tidak pernah lihat beg tersebut sebelum itu. Esma keluarkan satu *handphone* dari beg itu. Bila ditanya tentang *handphone* itu, Esma memberitahu SP10 bahawa dia membelinya dari seorang kawan. Selepas itu Esma keluarkan *sim card* dari handphone itu dan merosakkannya. Esma berkata dia hendak beli *sim card* yang baru; dan

(e) selepas itu Esma telah meninggalkan rumah SP10 dan SP10 tidak lagi berjumpa dengan Esma. Tetapi menurut SP10, Esma ada menghubunginya melalui telefon dan memberitahu SP10 bahawa dia berada dalam keadaan selamat dan SP10 tidak perlu risau. SP10 berkata bahawa dia ingin balik ke Perak. Bagi kami ini adalah keterangan yang menunjukkan kelakuan Esma yang menghilangkan diri (*absconded*) dari

tempat tinggal biasanya di Kuala Lumpur. Dia hanya ditangkap pada 5 Mac 2004 di Ipoh Perak. Bagi kami, kelakuan Esma ini ada *nexus* dengan pembunuhan Una. Kelakuan Esma ini adalah relevan dan boleh diambil kira dalam keterangan seperti yang diperuntukkan di bawah s 8 Akta Keterangan 1950.

[60] Setelah menimbangkan keseluruhan keterangan sokongan yang baru kami rujuk, tiada keraguan di fikiran kami bahawa pengakuan tersebut bukan sahaja telah dibuat oleh Esma dengan sukarela tetapi adalah juga benar. Pengakuan itu mencukupi untuk dijadikan asas untuk membuktikan kes prima facie terhadap Esma.

[61] Persoalan seterusnya ialah sama ada pengakuan Esma itu boleh digunakan terhadap Fazli? Bahagian dalam pengakuan Esma yang mengaitkan Fazli ialah:

> adik saya itu harapkan badan sahaja yang besar tetapi tidak boleh handle orang gaji perempuan itu.

[62] Seksyen 30 Akta Keterangan 1950 memperuntukkan:

> (1) When more persons than one are being tried jointly for the same offence, and a confession made by one of those persons affecting himself and some other of those persons is proved, the court may take into consideration the confession as against the other person as well as against the person who makes the confession.

[63] Pemakaian peruntukan tersebut telah dijelaskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Herchun Singh & Ors v Public Prosecutor* [1969] 2 MLJ 210:

> In our judgment, however, the proper interpretation of s 30 is that of Bose J. In *Kashmira Singh*, as follows:
>
> The proper way to approach a case of this kind is, first to marshall the evidence against the accused excluding the confession altogether from consideration and see whether 'if it is believed', a conviction could safely be based on it. If it is capable of belief independently of the confession, then of course it is not necessary to call the confession in aid. But cases may arise where the judge is not prepared to act on the other evidence as it stands even though, 'if believed', it would be sufficient to sustain a conviction. In such an event the judge may call in aid the confession and use it to lend assurance to the other evidence and thus fortify himself in believing what without the aid of the confession he would not be prepared to accept.
>
> In the instant case the learned trial judge, quoting with approval Bose J. In *Kashmira Singh*, went on to say:

> As regards the first and third accused (the first and second appellant), I first took into consideration the evidence against each of them, independently of the confession of the fifth accused. But I was not prepared to act on this other evidence as it stood so as to convict them. Against each of them, therefore, I called in aid the confession and used it to lend assurance to the other evidence and thus fortify myself in believing the two accused to be guilty. In other words, I threw the confession into the scale as an additional reason for believing the other evidence that there was against each of them.

Ertinya, mahkamah hendaklah terlebih dahulu menimbangkan keterangan lain (selain dari pengakuan berkenaan) yang telah dikemukakan terhadap orang yang dituduh berkenaan dan memutuskan sama ada keterangan yang lain itu mencukupi untuk menjadi asas sabitan. Jika mahkamah tidak bersedia untuk mensabitkan orang kena tuduh berkenaan berdasarkan kepada keterangan lain itu sahaja, maka mahkamah boleh menimbangkan pengakuan rakan orang kena tuduh untuk menguatkan keterangan yang lain itu lantas menjamin bahawa adalah selamat untuk mensabitkan orang kena tuduh. Di dalam kes di hadapan kami keterangan lain yang ada terhadap Fazli adalah seperti berikut:

(a) keterangan SP9 yang telah pun kami huraikan;

(b) keterangan SP9 mengecam Fazli dalam mahkamah (*dock identification*) disokong oleh keterangan SP9 mengecam Fazli dalam kawad cam yang dijalankan oleh SP18 pada 27 November 2001. Dalam kawad cam tersebut, SP9 telah mengecam Fazli sebagai orang yang telah mengacukan pisau ke lehernya;

(c) keterangan SP19 tentang kecederaan termasuk tikaman-tikaman yang dialami oleh Una; dan

(d) profail DNA yang diperolehi dari puntung rokok bertanda 'M' yang didapati dari sinki di dapur rumah tersebut padan dengan (*matched*) DNA profail yang diperolehi dari sampul darah Fazli. Ini menyokong keterangan SP9 bahawa Fazli berada di tempat kejadian pada masa yang material.

[64] Kami telah pun mendapati bahawa keterangan SP9 yang disokong oleh keterangan saksi-saksi pendakwa yang lain yang telah pun kami huraikan setakat ini (tanpa pengakuan Esma kepada SP10), adalah mencukupi untuk membuktikan kes prima facie terhadap Fazli bagi kesalahan dalam pertuduhan terhadapnya. Jadi, berdasarkan kepada *Herchun Singh v Public Prosecutor*, pengakuan Esma yang mengaitkan Fazli tidak perlu untuk 'lend credence' kepada keterangan lain itu. Tetapi keterangan pengakuan itu tetap wujud sebagai satu butiran keterangan terhadap Fazli.

KETERANGAN SP16 DAN PENGAKUAN ESMA SERTA PERNYATAAN FAZLI

[65] Dalam keterangannya SP16 menyatakan bahawa pada petang 14 November 2001, Esma memberitahunya bahawa dia telah membunuh seseorang. Esma beritahu dia bunuh mangsa itu dengan pisau dan bahawa kejadian itu berlaku di Jalan Travers. Selain dari pengakuan Esma itu, dalam keterangannya SP16 menyatakan bahawa dua minggu sebelum 14 November 2001, Fazli telah datang berjumpanya dan meminta SP16 mencarikan sepucuk pistol. SP16 telah meminjam pistol dari seorang bernama Fendi dan menyerahkannya kepada Fazli. Menurut SP16, pada 14 November 2001 jam lebih kurang 11.30 pagi Fazli telah datang ke rumahnya dalam keadaan terketar-ketar dan ketakutan dan meminta SP16 memulangkan semula pistol itu kepada Fendi. Fazli juga memberitahu SP16 dia telah pergi ke satu tempat di Bukit Travers bersama Esma dan bahawa Esma ada cuba tembak mangsa tetapi dia (Fazli) tarik pistol dan bawa lari. Di hadapan kami, peguam Fazli tidak mengemukakan hujah tentang peminjaman pistol oleh Fazli dan tentang apa yang dikatakan oleh Fazli kepada SP16 pada 14 November 2001 kira-kira jam 11.30 pagi. Kami dapati ketika SP16 disoal balas pun keterangannya tentang peminjaman pistol dari Fendi dan penyerahannya kepada Fazli juga tidak dicabar secara serius oleh peguam Fazli. Tiada sebarang soalan atau cabaran diajukan kepada SP16 bahawa Fazli tidak pernah meminta SP16 meminjamkan pistol. Malahan ada keterangan dalam pemeriksaan balas SP16 yang menguatkan keterangan SP16 tentang pistol. Misalnya, kepada satu soalan peguam Fazli, SP16 menyatakan:

> Saya setuju pistol yang diberi kepada Fazli itu saya tidak tahu ia pistol benar atau pistol mainan.

Begitu juga dengan apa yang dikatakan oleh Fazli kepada SP16 pada 14 November 2001 lebih kurang jam 11.30 pagi. Tiada cabaran yang dikemukakan bahawa Fazli tidak pernah menyatakan apa yang didakwa oleh SP16 itu. Pada hemat kami apa yang dapat dicapai oleh peguam Fazli dalam pemeriksaan balas SP16 ialah pengakuan SP16 bahawa apa yang diceritakannya kepada polis (tentang apa yang berlaku di rumah tersebut) dia tidak nampak, cuma itu cerita Fazli. Namun SP16 tetap tegap dan jitu dalam keterangannya bahawa dia boleh ingat apa yang diberitahu oleh Fazli kepadanya.

[66] Dalam hujahnya peguam Esma mendakwa bahawa keterangan SP16 tentang pengakuan yang dikatakan dibuat oleh Esma adalah rekaan semata-mata (*fabrication*). Peguam berhujah bahawa adalah tidak masuk akal Esma yang baru mengenali SP16 boleh membuat pengakuan kepadanya. Peguam berhujah bahawa pihak polis telah mengajar (*coached*) SP16 untuk memberikan keterangannya di mahkamah dan SP16 telah memberikan

keterangan palsu di mahkamah untuk menyelamatkan dirinya. Peguam Esma meminta mahkamah menimbangkan bahawa SP16 tidak membuat laporan polis selepas Esma dikatakannya membuat pengakuan tentang satu pembunuhan. Peguam berhujah bahawa ini bererti bahawa sebenarnya tidak ada pengakuan yang telah dibuat oleh Esma. Menurut peguam, keterangan SP16 bahawa dia tidak membuat sebarang laporan polis selepas mendengar pengakuan Esma adalah mustahil untuk dipercayai. Tentang pistol, peguam Esma berhujah bahawa adalah tidak mungkin bagi SP16 mendapatkan pistol dari Fendi kerana SP16 tidak ada cara untuk menghubunginya, kerana SP16 tidak tahu nombor telefon atau alamat Fendi. Kami tidak dapat menerima hujah peguam bahawa SP16 tidak ada cara (*means*) untuk menghubungi Fendi. Fendi bukan kawan rapat SP16. SP16 mengenali Fendi melalui kawannya. Ketika disoal balas oleh peguam Esma, SP16 bertegas bahawa dia ada jumpa Fendi:

> Saya kenal Fendi dan ada jumpa dia. Saya tidak setuju yang saya tidak jumpa dia. *Dahulu sava ada no. contact sekarana tidak ada.*

Ertinya, dahulu SP16 ada nombor untuk menghubungi Fendi, tetapi pada masa dia memberikan keterangan (iaitu 'sekarang') dia tidak ada lagi nombor itu. Kami tidak fikir penjelasan itu tidak munasabah. 'Sekarang tak ada' tidak bererti dahulu *contact number* itu tidak ada. Sayugia diingat bahawa SP16 memberikan keterangan pada tahun 2008 iaitu kira-kira tujuh tahun lebih selepas hari kejadian!. Tentang kelakuan SP16 tidak membuat laporan polis atau memberitahu sesiapa tentang apa yang telah didengarnya dari Fazli dan Esma, ini boleh menjadi satu faktor untuk diambil kira oleh mahkamah untuk menimbangkan sama ada SP16 adalah seorang assesori selepas fakta (*accessory after the fact*). Walau bagaimanapun, pada hemat kami kelakuan SP16 itu sahaja tidak boleh menjadi alasan untuk menolak keterangannya. Peguam berhujah bahawa kelakuan SP16 adalah tidak konsisten dengan seorang yang telah mendengar seorang lain membuat pengakuan tentang satu pembunuhan. Tetapi hakikatnya, tidak terdapat kaedah yang tetap tentang reaksi semula jadi manusia. Kelakuan manusia berbeza di antara satu dengan yang lain. Berlainan orang akan bertindak dengan cara yang berbeza-beza dalam situasi yang sama. Kelakuan manusia bergantung kepada fakta-fakta dan keadaan sesuatu kes itu. Bagaimana seseorang bertindak di dalam sesuatu keadaan tidak dapat diramalkan. Hatta setiap orang yang menyaksikan sesuatu jenayah sekalipun akan bertindak dengan caranya sendiri. Perkara ini dijelaskan oleh Mahkamah Agong India dalam *State of Uttar Pradesh v Devendra Singh,* AIR 2004 Supreme Court 3690, di ms 3692:

> Human behaviour varies from person to person. Different people behave and react differently in different situations. Human behaviour depends upon the facts and circumstances of each given case. How a person would react and behave in a particular situation can never be predicted. Every person who witnesses a serious crime reacts in his own way. Some are stunned, become speechless and stand rooted

to the spot. Some become hysteric and start wailing. Some start shouting for help. Others run away to keep themselves as far removed from the spot as possible. Yet others rush to the rescue of the victim, even going to the extent of counter-attacking the assailants. Some may remain tightlipped overawed either on account of the antecedents of the assailant or threats given by him. Each one reacts in his special way even in similar circumstances, leave alone, the varying nature depending upon variety of circumstances. There is no set rule of natural reaction. To discard the evidence of a witness on the ground that he did not react in any particular manner is to appreciate evidence in a wholly unrealistic and unimaginative way.

[67] Beralih kepada dakwaan peguam tentang keterangan SP16 adalah rekaan semata-mata. Ketika disoal balas SP16 tidak pernah disoal atau diajukan dengan cabaran bahawa keterangan yang diberikannya tentang pengakuan SP16 itu adalah rekaan dan/atau bahawa Esma tidak pernah membuat pengakuan tersebut. Dalam menyokong hujahnya tentang keterangan SP16 adalah rekaan dan bahawa SP16 telah diajar oleh polis untuk memberi keterangan palsu, peguam Esma bergantung kepada keterangan berikut dalam pemeriksaan balas SP16:

> Katakan: Oleh kerana kamu banyak tidak ingat, cuma apa-apa yang tertentu sahaja, katakan apa-apa yang perlu dicerita telah diberitahu oleh anggota polis, setuju?
>
> Jawapan: Saya setuju.

[68] Bagi kami keterangan tersebut hendaklah dinilai dengan apa yang dijelaskan oleh SP16 apabila dia diperiksa semula oleh timbalan pendakwa raya:

> Apa yang saya beritahu kepada pihak polis dirakamkan oleh pihak polis. Kenyataan saya telah dibaca balik dan saya ada tandatangan kenyataan tersebut.
>
> Apa yang saya kata 'apa yang diceritakan itu saya tidak tahu betul atau tidak' ialah berkait dengan pembunuhan.
>
> Tuan Koh Jok Tian tiada buat apa-apa janji kepada saya semasa saya beri kenyataan … *keterangan saya hari ini adalah berpandu kepada kenyataan saya kepada pihak polis.*

Jadi, keterangannya di mahkamah adalah berdasarkan kepada pernyataannya kepada polis yang pada pengamatan kami telah diambil dalam penyiasatan. Perakaman pernyataan tersebut adalah proses biasa dalam siasatan seperti yang diperuntukkan di bawah s 112 Kanun Acara Jenayah. Pernyataan yang diberi dalam penyiasatan polis itu pula adalah asas biasa keterangan saksi-saksi di mahkamah. Dalam pengamatan kami tiada timbul keraguan yang munasabah bahawa keterangan SP16 itu adalah keterangan yang tidak benar. Dalam penghakiman kami YA hakim bicara telah membuat keputusan yang betul

apabila beliau menerima keterangan SP16 sebagai benar termasuk: A

(a) pengakuan yang dibuat oleh Esma bahawa dia telah bunuh seseorang, dia bunuh mangsa dengan pisau dan kejadian itu berlaku di Jalan Travers; dan

(b) pernyataan Fazli bahawa dia telah pergi ke suatu tempat di Bukit Travers bersama Esma dan bahawa Esma ada cuba tembak mangsa tetapi dia tarik pistol dan bawa lari. B

[69] Selanjutnya, dalam pandangan kami SP16 bukanlah seorang rakan sejenayah. SP16 tidak terlibat melakukan pembunuhan Una. Tidak terdapat keterangan yang menunjukkan bahawa dia tahu bahawa Fazli dan Esma pergi ke rumah tersebut untuk membunuh Una. Walau bagaimanapun keterangan SP16 sendiri menunjukkan bahawa selepas Fazli memberitahunya apa yang dilakukan di rumah tersebut dan mengembalikan pistol kepadanya pada 14 November 2001 kira-kira jam 11.30 pagi, SP16 telah memulangkan pistol itu kepada Fendi. Beberapa hari selepas itu, apabila Fazli datang ke rumahnya meminta perlindungan, walaupun dia berkata dia tidak mahu campur, SP16 telah menelefon teksi dan menghantar Fazli ke satu tempat di sebuah bukit di Hulu Langat berhampiran kawasan hutan, dan berpesan supaya Fazli tunggu di situ. Selanjutnya, pada hari yang sama selepas Esma memberitahunya bahawa dia telah membunuh seseorang, SP16 telah menyuruhnya lari. Selepas itu SP16 tidak membuat laporan polis atau memberitahu sesiapa tentang apa yang didengarnya dari Fazli dan Esma, sehinggalah dia ditangkap oleh polis. Pada hemat kami, SP16 telah memainkan peranan yang aktif sebagai assesori selepas fakta (*accessory after the fact*) dan ini menjadikan keterangannya sebagai keterangan yang memerlukan sokongan oleh keterangan bebas (lihat *Harcharan Singh & Anor v Public Prosecutor* [2005] 1 MLJ 593; [2005] 1 CLJ 11 (CA)). Sehubungan ini, dalam pengamatan kami, keterangan SP16 disokong oleh keterangan SP9, SP19, dan keterangan forensik SP7 serta keterangan lain yang telah pun kami huraikan untuk menjadikan keterangan SP16 semunasabahnya selamat untuk mahkamah bertindak ke atasnya (lihat *Yap Ee Kong & Anor v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 144 (FC), *R v Baskerville* [1916] 2 KB 658, *Attan bin Abdul Gani v Public Prosecutor* [1970] 2 MLJ 143b, *Kumaran a/l Sappani v Public Prosecutor* [2010] 2 MLJ 771; [2010] 2 CLJ 795 – disahkan oleh Mahkamah Persekutuan dalam *Kumaran Sappani v Public Prosecutor* [2011] 3 CLJ 251). C D E F G H

[70] Berdasarkan kepada keterangan-keterangan dan alasan-alasan yang telah kami huraikan kami memutuskan bahawa YA hakim bicara telah memberi keputusan yang betul apabila beliau memerintahkan Fazli dan Esma membela diri mereka. I

PEMBELAAN FAZLI

[71] Intipati keterangan Fazli ialah pada 14 November 2001 dia tidak

bekerja sebab cuti Deepavali. Pada hari tersebut dia telah berjumpa Esma dan atas ajakan Esma dia telah mengikut Esma pergi ke rumah kawan Esma. Mereka pergi dengan kereta Honda Civic yang dipandu oleh Fazli. Esma telah menunjukkan Fazli arah ke rumah tersebut. Apabila sampai ke rumah tersebut, Esma telah turun dari kereta dan menekan loceng di *gate*. Apabila *gate* terbuka Esma masuk ke dalam rumah, keluar balik dan mengajak Fazli masuk ke dalam rumah. Selepas mematikan enjin kereta, Fazli keluar dari kereta dan pergi ke arah rumah tersebut. Pada masa itu Esma tunggu dekat *gate*. Kemudian mereka sama-sama masuk ke dalam rumah. Dalam rumah tersebut, Esma telah perkenalkan Fazli kepada kawannya (Una). Menurut Fazli, itu adalah kali pertama dia bertemu dengan Una. Selepas itu, Una pelawa Fazli dan Esma ke meja makan. Mereka pergi ke meja makan. Una menyuruh orang gajinya menyediakan minuman. Una naik ke tingkat atas rumah tersebut kemudian turun semula. Una bawa telefon bimbit. Pada masa itu minuman telah pun dihidangkan. Esma memberitahu Una bahawa dia hendak hisap rokok. Una pergi ke dapur dan membawa keluar *ashtray* dan sedikit biskut. Selepas itu, Fazli dan Esma hisap rokok, dan Esma bercakap dengan Una dalam Bahasa Inggeris. Fazli tidak faham apa yang dicakapkan oleh Esma dan Una. Menurut Fazli, semasa berbual dengan Esma, Una ada menerima panggilan telefon melalui telefon bimbitnya. Selepas Una selesai bercakap melalui telefonnya, Esma arahkan Fazli supaya menghabiskan minuman serta rokoknya. Kemudian Esma berbual lagi dengan Una dan menyerahkan kepada Una satu kad jemputan kahwin kepada Una. Selepas itu Fazli dan Esma meminta diri untuk pulang. Mereka bersalaman dengan Una. Una mengiringi mereka berdua ke *gate*. Fazli berjalan di hadapan sedikit, diikuti oleh Esma yang masih berbual dengan Una. Una buka *gate* dengan *remote*. Fazli pergi ke kereta diikuti oleh Esma. Mereka terus balik ke Desa Pandan. Di Desa Pandan, Fazli telah turunkan Esma di *Car Wash* Desa Pandan. Dari situ Fazli pergi ke *Cyber Cafe* di Desa Pandan. Dia berada di situ sampai ke petangnya. Selepas itu dia pulang ke rumahnya. Pada 20 November 2001, selepas pulang dari kerja, Fazli pergi memancing ikan di sebuah kolam pancing di Hulu Langat bersama kawannya Azmi. Dia memancing hingga ke awal pagi 21 November 2001, apabila dia ditangkap oleh polis.

[72] Fazli menafikan dia meminjam pistol dari SP16. Pada 14 November 2001, selepas pulang dari rumah Una, dia telah jumpa dengan SP16. Fazli menafikan dia menyuruh SP16 memulangkan pistol kepada Fendi. Fazli menyatakan bahawa dia tidak kenal siapa Fendi.

[73] Tentang SP10, Fazli menyatakan bahawa apa yang diberitahu oleh SP10 dalam kes ini adalah tidak benar, kerana dia tidak terlibat dalam kes pembunuhan Una.

PEMBELAAN ESMA

[74] Intipati keterangan Esma adalah seperti berikut. Dia kenal dengan Una

sejak tahun 2000 semasa dia belajar menjadi pendandan rambut di VE Artistic Saloon Bukit Emas, Hulu Kelang. Una adalah pelanggan tetap dan kawan Esma. Esma tahu Una tinggal di rumah tersebut. Sebelum 14 November 2001 dia telah pergi ke rumah tersebut dua kali — menemani tuan punya VE Artistic Saloon bernama Vincent untuk berbincang dan bertukar maklumat mengenai pembikinan drama dan fesyen. Pada 13 November 2001, atas jemputan SP16 (kawan Fazli), Esma dan Fazli telah pergi ke rumah SP16 di Teratai Mewah Apartment, Danau Kota. Di situ Esma telah diperkenalkan oleh Fazli kepada SP16. Semasa berada di rumah SP16, mereka menonton televisyen. Mereka berada di rumah SP16 hingga keesokan hari (14 November 2001).

[75] Pada 14 November 2001, Esma dan Fazli bertolak dari rumah SP16 pada jam 8 pagi. Mereka pergi makan pagi hingga jam lebih kurang 8.30 pagi. Selepas makan, Esma meminta Fazli menemankannya pergi ke rumah Una dengan tujuan untuk menghantar kad jemputan kahwin adiknya (Esma Ezmi Ariffin). Fazli setuju dan mereka bertolak dengan kereta dan sampai di rumah tersebut pada jam lebih kurang 9.40 pagi. Meneruskan keterangannya tentang apa yang berlaku selepas itu, Esma menyatakan:

> Sesampai di rumah Una, saya turun dari kereta dan menuju ke pintu pagar. Saya tekan butang loceng. Saya sampai ke Bukit Travers jam 9 lebih.
>
> Selepas loceng dibunyikan, orang gaji keluar untuk lihat. Masa itu OKT1 masih lagi dalam kereta. Orang gaji masuk semula. Lepas itu Una keluar dan dia buka pintu pagar dengan remote. Saya tidak sentuh pintu pagar tersebut. Selepas pintu pagar dibuka, saya masuk ke tempat Una berdiri. Saya ada berbual dengan Una. Saya melawat dia untuk hantar kad jemputan kahwin. Una tanya saya datang dengan siapa. Saya beritahu, saya datang dengan kawan. Una jemput saya ke dalam rumah dan turut menyuruh saya memanggil kawan saya itu. Saya turun semula dan jemput OKT1 untuk masuk ke dalam rumah bersama saya. Masa itu pintu pagar terbuka. Saya tidak sentuh pintu pagar itu.
>
> Semasa saya masuk ke dalam rumah, saya tidak membawa apa-apa pistol atau senjata lain ke dalam rumah. Bila kami masuk rumah, Una bawa kami ke ruang tamu dan arahkan kami duduk di meka makan berhampiran mini bar. Lepas itu Una pergi ke dapur dan keluar semula. Dia kemudian naik ke tingkat atas. Una berada di tingkat atas selama 3 minit. Saya dengan OKT 1 hanya duduk sahaja. Lepas itu Una turun dan pergi ke dapur sekali lagi. Dia berada di dapur sekejap sahaja. Dia kemudian duduk dekat tempat saya duduk.
>
> Rujuk gambar P8F — Meja makan ialah seperti dalam gambar. Saya duduk di kerusi yang menghadap ke pintu, Una duduk dihujung meja. OKT 1 duduk di sebelah saya. Rujuk gambar P8 F dan I, keadaan di kawasan meja makan bukanlah begini. Masa kami di meja makan, orang gaji ada bawa keluarkan minuman. Saya ada berbual dengan Una. Saya beritahu Una bahawa saya ingin hisap rokok. Una bawa keluar ash-tray. Saya berbual untuk jemput dia. Una ada beritahu bekas suaminya ada datang ke rumah untuk bawa anak-anak pergi bercuti. Semasa berbual itu, tiada apa yang lain behaku. Saya ada nampak Una membawa hand-set.

Saya lihat dia ada gunakan hand-set itu untuk terima panggilan telefon. Saya boleh dengar perbualan tersebut. Apa yang saya dengar. Una seperti mengarahkan orang di sebalik talian untuk ke rumahnya. Saya tidak tahu siapa.

Selepas itu saya bersembang lagi dengan Una, dalam selama 20 minit. Selepas habis bersembang, saya telah arahkan OKT 1 untuk habiskan minuman dan kami ingin minta diri untuk pulang. Una menghantar kami berdua keluar sampai ke tempat kereta diletakkan.

Sebelum saya keluar dari kawasan rumah, pintu pagar adalah tertutup. Pintu dibuka oleh Una, dengan remote. Masa itu saya tidak sentuh pintu pagar tersebut.

Rujuk gambar P8A: Masa tiba dan masa tinggal rumah, pintu pagar tidak seperti dalam gambar ini. Kami berlepas daripada rumah tersebut pada jam lebih kurang 10 pagi. Masa bertolak, saya lihat pintu pagar tertutup rapat Selepas itu kami menuju ke Desa Pandan.

Sebelum saya keluar dari rumah, saya ada beri kad jemputan kahwin kepada Una. Kad adalah seperti D44. Tarikh kahwin ialah 16/11/2001, di Ipoh, Perak.

[76] Menurut Esma, dia menghadiri perkahwinan adiknya di Ipoh. Dia balik ke Ipoh dengan motosikal pada 15 November 2001. Di antara 15 November 2001 hingga 5 Mac 2004, dia tinggal di Ipoh dan Kuala Lumpur. Dalam tempoh tersebut dia membuat bermacam-macam pekerjaan. Dalam tempoh tersebut, dia tidak tahu bahawa polis ada mencarinya. Di Ipoh dia tinggal di No K84, Jalan Bendahara, Ipoh, Perak. Dia telah ditangkap oleh polis di rumah tersebut.

[77] Esma menafikan bahawa pada 14 November 2001 dia ada berjumpa SP16. Dia tidak minta Fazli untuk mendapatkan pistol. Esma menafikan dia terlibat dengan pembunuhan Una. Menurutnya, semasa dia meninggalkan rumah tersebut, Una masih hidup. Esma juga menafikan dia telah membuat pengakuan kepada SP10 atau SP16.

[78] Keterangan Fazli dan Esma menunjukkan bahawa pada malam 13 November 2001 mereka tidur di rumah SP16. Fazli dan Esma mengaku bahawa pada 14 November 2001 mereka telah pergi ke rumah tersebut dengan kereta Honda Civic yang dipandu oleh Fazli. Menurut Esma mereka sampai ke rumah tersebut pada lebih kurang jam 9.40 pagi. Menurut Esma, mereka meninggalkan rumah tersebut pada lebih kurang jam 10 pagi pada masa itu Una masih hidup. Pembelaan mereka ialah penafian. Mereka menafikan terlibat dengan pembunuhan Una. Satu lagi elemen penting dalam pembelaan ialah mereka telah pergi ke rumah Una untuk menghantar kad jemputan kahwin adik Esma. Esma menghantar kad jemputan kahwin (seperti D44) kepada Una dan Fazli menemaninya. Jadi, penghantaran kad kahwin adalah alasan yang diberikan oleh mereka untuk menjelaskan kenapa mereka berada di rumah Una pada hari kejadian. Ertinya, alasan itu adalah elemen penting

dalam keterangan pembelaan mereka. Alasan tersebut bukanlah satu perkara yang *sophisticated*, teknikal, panjang lebar atau sukar diingati. Namun, kami dapati ketika SP9 (saksi utama pihak pendakwa) disoal balas tidak ada sebarang soalan ditanya atau cabaran dibuat bahawa tujuan mereka pergi ke rumah tersebut adalah bagi Esma menyerahkan kad perkahwinan adiknya kepada Una. Jika alasan tersebut benar tidak ada sebab mengapa pihak pembelaan boleh terlepas pandang untuk menyoal SP9 mengenainya. Begitu juga dengan SP10. Tiada sebarang soalan ditanya dan/atau cabaran diajukan kepada SP10 bahawa tujuan mereka pergi ke rumah tersebut adalah untuk Esma menyerahkan kad perkahwinan tersebut. Sebaliknya, dalam keterangannya semasa disoal balas oleh peguam Esma, SP10 menyatakan bahawa pada 14 Oktober 2001 semasa Esma datang ke rumahnya Esma memberitahunya bahawa dia pergi jumpa seseorang (di rumah tersebut) mengenai urusan kerja sebagai *hair stylist* — bukan untuk hantar kad jemputan kahwin. Esma juga memberitahu SP10 bahawa ada dua orang kawannya yang datang ke situ atas urusan yang sama. Jika alasan tentang penghantaran kad jemputan kahwin seperti yang didakwa oleh Esma itu benar, di peringkat itulah sepatutnya cabaran mengenainya diajukan kepada SP10 dan/atau soalan ditanya mengenainya. Menurut Fazli dan Esma, mereka bermalam di rumah SP16 pada malam sebelum hari kejadian. Menurut Esma dalam *sling bag* yang dibawa bersama-samanya ke rumah SP16 terdapat kad jemputan kahwin (seperti D44). Malam itu mereka bersama-sama menonton televisyen di rumah SP16. Tetapi SP16 tidak ditanya sebarang soalan mengenai kad jemputan kahwin itu. Pada 25 Mei 2009, SP20 disoal balas oleh peguam Esma. Tidak ada cabaran diajukan secara spesifik bahawa mereka berada di rumah tersebut kerana Esma menghantarkan kad jemputan kahwin kepada Una. Kami sedari bahawa di ms 145, rekod rayuan jilid I, SP20 ada menyatakan bahawa masa memeriksa rumah tersebut, dia tidak ingat jika ada jumpa satu kad jemputan kahwin. Jika alasan tentang penyerahan kad jemputan kahwin itu seperti yang didakwa oleh Esma benar dan jika kad jemputan kahwin (seperti D44) memang telah wujud, di peringkat itulah sepatutnya SP20 diajukan dengan cabaran tentang penyerahan kad jemputan kahwin tersebut, dan di peringkat itu jugalah sepatutnya D44 (jika wujud pada masa itu) ditunjukkan kepada SP20. Tetapi semua itu telah tidak dilakukan. Tidak ada sebab kenapa D44 hanya timbul buat pertama kalinya semasa Esma memberi keterangan pada 5 Ogos 2009! Malahan kami dapati kad jemputan D44 itu tidak pernah ditunjukkan dan/atau dicamkan oleh Fazli. Yang lebih anehnya ialah Fazli sendiri pun (kawan rapat Esma) tidak pergi ke majlis perkahwinan yang didakwa berlangsung pada 16 November 2001 kerana dalam keterangannya Fazli jelas menyatakan bahawa dia 'bekerja mulai 15/11/2001 hingga 30/11/2001'. Dalam keterangan Esma tidak ada apa yang menunjukkan bahawa Fazli telah dijemput ke perkahwinan itu. Dalam keterangannya juga Fazli tidak menyebut sama ada dia sendiri telah dijemput ke majlis perkahwinan itu. Jika Esma telah bersusah payah menjemput Una

A B C D E F G H I

untuk perkahwinan itu seperti yang didakwa oleh Esma, sukar diterima akal Esma tidak menjemput kawan karibnya — Fazli.

[79] Mengenai penafian Fazli dan Esma, menurut keterangan Esma, semasa dia dan Fazli meninggalkan rumah tersebut pada jam lebih kurang 10 pagi, Una masih sihat. Esma mendakwa bahawa semasa mereka hendak meninggalkan rumah tersebut Una telah menghantarnya dan Fazli ke tempat kereta diletakkan. Sebelum mereka keluar pintu pagar adalah tertutup dan pintu itu telah dibuka oleh Una dengan *remote*. Kami telah menilai keterangan pembelaan tersebut dengan menimbangkan serta mengujinya dengan keterangan SP9 dan juga keterangan lain yang telah dikemukakan oleh pihak pendakwaan. Di bahagian lain penghakiman ini kami telah pun menghuraikan keterangan SP9 tentang apa yang berlaku selepas Fazli dan Esma tiba di rumah tersebut pada lebih kurang pukul 11 pagi. Semasa SP9 meninggalkan rumah tersebut dan lari ke rumah SP2, Fazli dan Esma masih berada di rumah tersebut bersama-sama Una. Apabila sampai ke rumah SP2, SP9 mengetuk pintu rumah itu. Pembantu rumah SP2, iaitu, SP17 membuka pintu rumah dan tanya SP9 apa yang telah terjadi. SP9 meminta pertolongan dari SP17. SP9 memberitahu SP17 ada orang datang ke rumah tersebut. SP9 minta SP17 memanggil polis. SP17 tidak tahu bagaimana hendak memanggil polis. SP17 menelefon SP2 dan minta SP2 memanggil polis. Selepas masuk ke dalam rumah SP2 dan selepas bercakap dengan SP17 meminta pertolongan darinya, SP9 telah naik ke balkoni rumah SP2. Dari balkoni tersebut SP9 nampak Fazli keluar dari rumah tersebut dan berlari ke arah kereta merah yang terletak di luar rumah tersebut. Selepas turun ke bawah meminta SP17 membuka pintu rumah SP2 tetapi SP2 enggan membuka pintu itu, SP9 telah naik semula ke balkoni. Kali ini SP9 nampak Esma keluar dari rumah tersebut dan berjalan dengan cepat menuju ke jalan besar membawa bersama-samanya beg tangan Una. Selepas Esma meninggalkan rumah tersebut, SP9 telah berlari balik ke rumah tersebut dan mendapati Una terbaring berlumuran darah.

[80] Dalam pengamatan kami tempoh (*gap*) dari masa SP9 meninggalkan rumah tersebut di mana Fazli dan Esma dilihat berada bersama-sama dengan Una dalam rumah tersebut hingga masa SP9 kembali semula ke rumah tersebut dan menemui Una terbaring berlumuran darah dalam rumah tersebut adalah pendek — menjadikan mustahil pembunuhan Una telah dilakukan oleh orang lain selain dari Fazli dan Esma. Sehubungan ini dalam kes *State of UP v Satish* AIR 2005 SC 1000 mahkamah menyatakan:

> The last seen theory comes into play where the time-gap between the point of time when the accused and the deceased were seen last alive and when the deceased is found dead is so small that possibility of any person other than the accused being the author of the crime becomes impossible.

[81] Seperti yang telah kami huraikan, keterangan SP9 itu juga disokong oleh keterangan saksi-saksi pendakwa yang lain.

[82] Selain itu sebagai tambahan dan secara alternatifnya ada pula keterangan pengakuan Esma kepada SP10 dan SP16 dan pernyataan Fazli kepada SP16.

[83] Kami telah menilai keterangan Fazli dan Esma serta saksi-saksi mereka dan menimbangkannya dengan keterangan saksi-saksi pihak pendakwa. Kami juga telah menjalankan pemeriksaan yang kritikal terhadap keterangan-keterangan tersebut. Akhirnya kami dapati Fazli dan Esma masing-masingnya telah gagal menimbulkan keraguan yang munasabah dalam kes pihak pendakwa terhadap mereka. Dalam penghakiman kami YA hakim bicara telah membuat keputusan yang betul apabila beliau memutuskan bahawa pihak pendakwaan telah membuktikan melampaui keraguan yang munasabah kesnya terhadap Fazli dan Esma serta mendapati mereka bersalah dan mensabitkan mereka atas kesalahan membunuh seperti dalam pertuduhan terhadap mereka.

[84] Kami menolak rayuan Fazli dan Esma. Sabitan terhadap mereka dan hukuman mati yang dijatuhkan ke atas mereka disahkan.

Rayuan ditolak.

Dilaporkan oleh Mashrifah Ravendran